GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2023

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 12 / 17 | 100 karar

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

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

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

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

İçindekiler

001 2020/17237 05.09.2023
DURSUN MÜSAVAT DERVİŞOĞLU

002 2020/17322 05.09.2023
ABDULLAH ÖZTÜRK VE DİĞERLERİ

003 2020/19347 05.09.2023
HÜSEYİN TOLGA COŞKUNER (2)

004 2021/2711 05.09.2023
SÜLEYMAN SİVRİ

005 2021/18178 05.09.2023
DİYADDİN YAŞAR

006 2021/65422 05.09.2023
MERVE DANE

007 2018/7410 06.09.2023
ÖMER ÇETİN

008 2018/23456 06.09.2023
ŞABAN GÖREN

009 2018/29870 06.09.2023
MEHMET ALİ YAVUZ

010 2019/2048 06.09.2023
HARUN İLHAN

011 2019/6225 06.09.2023
CUMA ERÇE

012 2019/6889 06.09.2023
NECATTİN GÜNDÜZ VE ORHAN AĞURLU

013 2019/10037 06.09.2023
ASLİDDİN AHMEDALİ (2)

014 2019/10118 06.09.2023
TEKİN BOZKURT

015 2019/10185 06.09.2023
EBRU KARAOĞLAN VE ELİF KARAOĞLAN

016 2019/13732 06.09.2023
NURİ BALCA

017 2019/14899 06.09.2023
MUSTAFA ÖZEN VE DİĞERLERİ

İçindekiler - devam

018 2019/16530 06.09.2023
SEDAT İÇYER

019 2019/16920 06.09.2023
MUTLU ÇAĞLI

020 2019/17847 06.09.2023
BİNEFŞ KOCAMAN VE DİĞERLERİ (2)

021 2019/20727 06.09.2023
SÜLEYMAN GÜLEÇ

022 2019/27167 06.09.2023
MUZAFFER ATAM

023 2019/33644 06.09.2023
SERKAN GÖLGE (2)

024 2019/35433 06.09.2023
ZEKERİYA ACAR

025 2020/600 06.09.2023
ÇAĞLAR ÇOLAK VE DİĞERLERİ

026 2020/4300 06.09.2023
MUSTAFA ÖZEL

027 2020/7039 06.09.2023
ESAT ÇETİN

028 2020/7581 06.09.2023
AYHAN DOĞRUÖZ

029 2020/8417 06.09.2023
NURAKAR ULUSLARARASI TAŞIMACILIK PETROL GIDA İNŞAAT TURİZM İTHALAT İHRACAT SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ.

030 2020/18388 06.09.2023
ÖMER SARI

031 2020/19166 06.09.2023
MERAL TAŞ

032 2020/20019 06.09.2023
ENGİN BÖBÜR

033 2020/20294 06.09.2023
HASAN AK

034 2020/20482 06.09.2023
ENVER KAYA (3)

İçindekiler - devam

035 2020/21066 06.09.2023
YÜKSEL BEKİ

036 2020/21181 06.09.2023
ADNAN DÜNDAR

037 2020/28378 06.09.2023
EMRE ERDEM (2)

038 2020/28393 06.09.2023
GAMZE BOZKUŞ

039 2020/39345 06.09.2023
METİN AKKAYA

040 2017/28711 14.09.2023
KENAN YILDIRIM

041 2018/27526 14.09.2023
Ö.K.

042 2019/11785 14.09.2023
ZEYNEP AYSU KAN

043 2019/19597 14.09.2023
HAKAN BİLAL KUTLUALP

044 2019/40078 14.09.2023
ARTI MEDİA GMBH

045 2020/35797 14.09.2023
MEHMET DEMİRCİOĞLU

046 2018/2410 20.09.2023
ABDULATİF AKGÜL VE DİĞERLERİ

047 2018/13052 20.09.2023
MUSTAFA YÜKSEL

048 2018/13643 20.09.2023
BURÇİN ALPTEKİN

049 2018/18998 20.09.2023
İDRİS YEŞİLMEN

050 2018/27072 20.09.2023
ŞENER BERÇİN (2)

051 2018/36395 20.09.2023
YUNUS AKYOL

İçindekiler - devam

052 2019/2264 20.09.2023
SABRİ OĞURLU (2)

053 2019/3819 20.09.2023
MAZHAR DURAN

054 2019/14039 20.09.2023
SÜLEYMAN DUMAN VE DİĞERLERİ

055 2019/14214 20.09.2023
ÖMER FARUK BAYAR

056 2019/14893 20.09.2023
F.G.

057 2019/17788 20.09.2023
HALUK YAVUZ

058 2019/19733 20.09.2023
HAYRİYE SIRMA KEFELİ VE DİĞERLERİ

059 2019/21164 20.09.2023
FERDİ ÇETİNKAYA

060 2019/21704 20.09.2023
MEHMET CENGİZ VE RIDVAN CENGİZ

061 2019/26530 20.09.2023
S.S.

062 2019/30011 20.09.2023
ÖZKAN ATAN

063 2019/30157 20.09.2023
LEVENT ELEKTRİK İMALAT SANAYİ VE TİCARET A.Ş.

064 2019/30311 20.09.2023
ÖMER ER

065 2019/36800 20.09.2023
NURETTİN ERDEM

066 2019/42091 20.09.2023
DUYGU ERBİLGİN

067 2019/42845 20.09.2023
SÜLEYMAN ALTUNKAYNAK

068 2020/4522 20.09.2023
ŞERBİN DEMİRKOL

İçindekiler - devam

069 2020/5404 20.09.2023
HÜSEYİN ÇUKUR

070 2020/17585 20.09.2023
Y.Ç. VE DİĞERLERİ

071 2020/18895 20.09.2023
YAVUZ GÜVEZ

072 2020/20456 20.09.2023
RECEP ÇELEN

073 2020/22865 20.09.2023
SEDAT KAYA

074 2020/22875 20.09.2023
MUSTAFA SAYAR

075 2017/37388 21.09.2023
V.J.G.

076 2018/9516 21.09.2023
DERYA ÖZBEN VE DİĞERLERİ

077 2018/17279 21.09.2023
OSMAN KÜRŞAT TÜRKCAN

078 2018/18573 21.09.2023
ABDULKERİM BUĞRA ÇAVDAR

079 2018/26702 21.09.2023
B.N.

080 2018/27379 21.09.2023
AHMET ÇATAKLI VE DİĞERLERİ

081 2018/34887 21.09.2023
İSMAİL ŞENTÜRK

082 2018/35591 21.09.2023
ADEM BEKTAŞ

083 2019/652 21.09.2023
MENDUH KOÇAK

084 2019/1020 21.09.2023
EMRAH GÜMÜŞ VE DİĞERLERİ

085 2019/2651 21.09.2023
D.A.

İçindekiler - devam

086 2019/6929 21.09.2023
MARKARNAVAL GIDA PAZARLAMA TİCARET LTD. ŞTİ.

087 2019/7000 21.09.2023
KUMRİ UYĞUR

088 2019/10844 21.09.2023
BURHAN EVİZ VE DİĞERLERİ

089 2019/12366 21.09.2023
ERDİ YILMAZ

090 2019/13688 21.09.2023
ALİ ERCAN

091 2019/17188 21.09.2023
ÖMER SAVURAN

092 2019/18668 21.09.2023
NİZAMETTİN ÖZTÜRK (2)

093 2019/24204 21.09.2023
AVNİ DÖRTKARDEŞ VE FATMA AKTAŞ

094 2019/25020 21.09.2023
FAYSAL İREN

095 2019/25776 21.09.2023
NESLİHAN BURMA

096 2019/26118 21.09.2023
ZÜLFİNAZ YALÇIN

097 2019/26368 21.09.2023
ABDULLAH KAN

098 2019/34051 21.09.2023
AKİF KÖKSAL

099 2019/36252 21.09.2023
B.Ö.

100 2019/38627 21.09.2023
ERCAN EMRAY

DURSUN MÜSAVAT DERVİŞOĞLU

B. No: 2020/17237 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/17237

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURSUN MÜSAVAT DERVİŞOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/17237)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Dursun Müsavat DERVİŞOĞLU

Vekili : Av. Uğur POYRAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Yükseköğretim Kurumları Sınavının (YKS) yapılacağı tarihin öne çekilmesi işlemine karşı açılan iptal davasında ileri sürülen yürütmeyi durdurma talebinin reddedilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Yükseköğretim Kurulu Başkanlığınca (YÖK) yeni koronavirüs (COVID-19) salgınına karşı alınan tedbirler kapsamında YKS'nin 20-21 Haziran 2020 tarihi yerine 25-26 Temmuz 2020 tarihlerinde yapılmasına ve sürecin takip edilerek gidişatla ilgili Sağlık Bakanlığı tavsiyeleri çerçevesinde söz konusu sınav tarihlerinin yeniden gözden geçirilmesine 25/3/2020 tarihinde karar verilmiştir. Söz konusu karar 26/3/2020 tarihli basın açıklamasıyla kamuoyuna duyurulmuştur.

3. YÖK tarafından 28/4/2020 tarihinde Sağlık Bakanlığına gönderilen yazıyla YKS'nin 27-28 Haziran 2020 günlerinde yapılmasının planlandığı bildirilmiştir. Sağlık Bakanlığının 30/4/2020 tarihli görüş yazısında; salgın durumunun hâlen devam ettiği, salgına yönelik

gerekli tedbirlerin alınmasının önem arz ettiği, bu gibi faaliyetler esnasında alınacak tedbirlerle ilgili Bilim Kurulunun önerileri doğrultusunda Sağlık Bakanlığınca yapılan hazırlıkların ilgililere bildirileceği ve koruyucu tedbirlere hassasiyetle uyularak sınav yapılmasında bir mahsur görülmediği bildirilmiştir.

4. Cumhurbaşkanı başkanlığında gerçekleştirilen 4/5/2020 tarihli toplantıda YKS'nin Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi (ÖSYM) tarafından gerekli koruyucu önlemler alınarak 27-28 Haziran 2020 tarihlerinde yapılmasına karar verilmiştir. Bunun üzerine başvurucu; kızının YKS'ye gireceğini, ertelenen sınavın tarihinin bir ay öne çekilmesinin pandemi sürecinden olumsuz şekilde etkilenen öğrencilerin psikolojisini daha da bozduğunu, söz konusu işlemin tutarlı olmadığını, herhangi bir kamu yararı içermediğini, öngörülebilir olmaması nedeniyle gençlerin mücadele kararlılığını ve gelecek hayallerini yıprattığını belirterek YKS'nin yapılacağı tarihin öne alınmasına ilişkin idari işlemin iptal edilmesi talebiyle 7/5/2020 tarihinde dava açmış ve davaya konu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesini talep etmiştir.

5. ÖSYM ve YÖK tarafından sunulan savunma dilekçelerinde iptal davasının velayet hakkına dayalı olarak açılmadığı ve 2020 yılı YKS adayı olmayan başvurucu tarafından doğrudan kendisi adına açıldığı belirtilerek davanın ehliyet yönünden reddedilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Ayrıca dava konusu edilen işlemin salgın süreci dikkate alınarak Bilim Kurulu ve Sağlık Bakanlığının görüş ve önerileri doğrultusunda tesis edildiği, sınavın uygun tedbirler alınarak gerçekleştirileceği belirtilmiştir.

6. Danıştay Sekizinci Dairesi; davalı idarelerin küresel etkileri olan salgın hastalığın seyrine bağlı olarak süreci izlediklerini ve tedbirler aldıklarını, kararları güncelleme noktasında takdir yetkilerini kullandıklarını ve takdir yetkisinin Sağlık Bakanlığının da görüşü alınarak kamu yararı ve hizmet gerekleri gözönünde bulundurulmak suretiyle hayata geçirildiğini belirterek koşullarının oluşmadığı gerekçesiyle yürütmeyi durdurma talebinin reddine 19/6/2020 tarihinde karar vermiştir.

7. Başvurucu tarafından 23/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

8. Yürütmenin durdurulması talebinin reddine karşı başvurucu tarafından yapılan itiraz Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 25/6/2020 tarihli kararıyla incelenmeksizin reddedilmiştir. Başvuruya konu olan iptal davası ise işlemin kamu yararı ve hizmet gerekleri ile hukuka uygun olduğu gerekçesiyle Danıştay Sekizinci Dairesinin 8/7/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

9. Tedbir talebi başvurucunun yaşamına ya da maddi veya manevi bütünlüğüne yönelen ve ortaya çıkmasının önlenmesi için hakkında acil tedbir kararı verilmesini gerektiren ciddi bir tehlikenin bulunmadığı gerekçesiyle Anayasa Mahkemesince 25/6/2020 tarihinde reddedilmiştir. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; kızının bu yıl YKS'ye gireceğini, yeni koronavirüs salgınının 2020 yılı Temmuz ayında daha belirsiz olacağına ilişkin bilimsel görüş bulunmadığını, yapılan bazı sınavlar nedeniyle yeni vakaların ortaya çıktığını, YKS'ye girecek kişilerin sağlıklarının bozulacağı konusunda büyük korku duyduğunu, iki milyondan fazla adayın gireceği YKS'nin vaka sayısını arttırabileceğini ve toplumun büyük bir kesiminin hayatı ve maddi ve manevi varlığı yönünden gerçek ve yakın bir tehlikenin bulunduğunu, tesis edilen işlemde kamu

yararı bulunmadığını belirterek yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığın korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Adalet Bakanlığının görüş yazısında; başvurucunun ihlal iddialarını soyut bir şekilde ileri sürdüğü, başvuru konusu olaylarla ilgili olarak nasıl ve ne şekilde etkilendiği hususunda yeterli açıklamalarda bulunmadığı, başvurucunun kendi kişisel durumuna ilişkin herhangi bir somut bilgi paylaşmaksızın ileri sürdüğü hak ihlali iddiasını genel olarak medyadaki spekülatif bilgilere dayandırdığı, bir ihlalden dolayı kişinin kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması durumunda mağdur sıfatının bulunabileceği, somut olayda başvurucunun mağdur sıfatının bulunmadığı ifade edilmiştir. Görüşte; devletin bireylerin yaşama hakkının korunması noktasındaki pozitif yükümlülüklerini ve bireylerin üstün menfaatlerine aykırı veya sağlığına ve gelişimine zarar verebilecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğünü yerine getirdiği, yükümlülükler kapsamında açık ve görünür bir ihlalin bulunmadığı ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne cevap vermemiştir.

12. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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 sürmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

13. Bireysel başvuruda mağdur kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanır. Ayrıca mağdur kavramının yorumu, günümüzde toplumun koşulları ışığında değişime tabi olup bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmalıdır (Tezcan Karakuş Candan ve diğerleri, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 20; (Ayşe Sevtap Uzun, B. No: 2013/6260, 13/4/2016, § 34). Kendilerinin belirli bir işlemden doğrudan etkilenme tehdidiyle ya da tehlikesiyle karşı karşıya olduklarını ve dolayısıyla potansiyel olarak mağdur olduklarını iddia eden başvurucular tarafından yapılan başvurular ile yalnızca ulusal hukuk düzenlemelerini değiştirmeyi veya toplumun menfaatinin korunmasını amaçlayan başvurular arasında dikkatli bir ayrım yapılmalıdır. Bu son bahsedilen türdeki ve içtihatta halk davası (actio popularis) olarak isimlendirilen başvurular, bireysel başvuru hakkı kapsamında kabul edilmemiştir. Dolayısıyla bireylerin, kendi bireysel haklarının ihlal edildiğini ileri sürmeksizin toplumun menfaatlerinin ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakları bulunmamaktadır (Tezcan Karakuş Candan ve diğerleri, § 21; Ayşe Sevtap Uzun, § 35).

14. Somut olayda başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü kamu gücü işleminin tüm yurt genelinde gerçekleştirilecek YKS'nin 25-26 Temmuz 2020 tarihlerinde yapılmasına ilişkin olarak 25/3/2020 tarihinde alınan idari kararın değiştirilmesine ve sınavın 27-28 Haziran 2020 tarihlerinde yapılmasına yönelik olduğu görülmektedir. Başvurucu, kızının YSK'ya gireceğini beyan etmekle birlikte iptal davasını velayeten kızı adına açtığını ileri sürmediği gibi sınava girecek adaylardan biri olduğunu da beyan etmediğinden öncelikle başvurucunun mağdur statüsüne sahip olup olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir.

15. Başvurucu; sınavın önceden açıklanan tarihten öne alınması nedeniyle YKS'ye girecek adayların büyük endişe duyduğunu, YKS'nin söz konusu tarihte gerçekleştirilmesi hâlinde

vaka sayısının artacağını, toplum sağlığının önemli derecede zarar göreceğini, tesis edilen işlemde kamu yararının bulunmadığını ileri sürmüştür. İşlemin hukukiliğini inceleyen Danıştay tarafından söz konusu işlemin salgın hastalığın seyrine bağlı olarak Bilim Kurulu ve Sağlık Bakanlığının görüşleri doğrultusunda tesis edildiği vurgulanmıştır.

16. Görüldüğü üzere başvuru, toplumun menfaatinin korunması amacı doğrultusunda ve kamu yararı temeline dayandırılarak henüz ne şekilde bir zarar oluştuğu ya da kuvvetle muhtemel biçimde oluşabilecek bir zarar bulunup bulunmadığı somut ve ikna edici gerekçelerle açıklanmadan gerçekleştirilmiştir. Başvuruda, uyuşmazlık konusu edilen işlem nedeniyle bireysel olarak doğrudan maruz kalınan maddi ve manevi varlığın korunması hakkı, sağlık hakkı, yaşama hakkı gibi anayasal güvencelere yönelik somut etkilerden bahsedilmemiştir. Başvurucu tarafından toplumun genelinin işlemden önemli şekilde mağdur olacağı ileri sürülmüş, başvuru konusu işlemin maddi ve manevi varlığın korunması hakkı üzerinde ihmal edilemeyecek bir etkide bulunma riski olduğunu ortaya koyan ve gerçekleşmesi muhtemel olan müdahalelerin varlığı hakkında herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Ayrıca somut başvurunun koşullarında başvurucunun güncel ve kişisel hakkının doğrudan ihlal edildiğini gösteren bir bağın veya objektif olarak anlaşılabilecek bir durumun olmadığı görülmektedir. Yine işlemden doğrudan zarar görme ihtimali olan başvurucunun kızı tarafından da herhangi bir dava açma yoluna gidilmemiştir.

17. Neticede YKS'nin öne alınmasına ilişkin işlemin başvurucuyu güncel ve kişisel olarak doğrudan etkilediğinin başvurucu tarafından ortaya konulamadığı ve başvurunun toplumun menfaatinin korunmasını amaçlayacak şekilde halk davası olarak gerçekleştirildiği anlaşıldığından başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin kişi yönünden yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH ÖZTÜRK VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/17322 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/17322

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH ÖZTÜRK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/17322)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Eyup GÖNENBABA

Başvurucular : Abdullah ÖZTÜRK ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (D) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, davanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkı ile Anayasa'da yer alan diğer bazı haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Ekli tabloda yer alan başvuruların bu başvuru ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan,

yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

3. Başvuruculardan bir kısmı, makul sürede yargılanma hakkının yanı sıra Anayasa'da güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruculaın iddiaları Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru inceleme yetkisine girdiği ölçüde ve sunulan belgeler çerçevesinde değerlendirildiğinde temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da düzenlenen diğer kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamadığı anlaşılmıştır. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN TOLGA COŞKUNER (2)

B. No: 2020/19347 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19347

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN TOLGA COŞKUNER BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/19347)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Hüseyin Tolga COŞKUNER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, hâkim olarak görev yapmakta iken Fetullahçı Terör Örgütü ve/veya Paralel Devlet Yapılanması olarak isimlendirilen (FETÖ/PDY) örgüt ile irtibatlı olduğundan bahisle Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunun (HSK) 24/8/2016 tarihli kararıyla meslekten çıkartılmıştır. Bu karar HSK'nın 29/11/2016 tarihli kararıyla kesinleşmiştir.

3. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyeliği suçlaması ile başlatılan soruşturma kapsamında Tunceli Sulh Ceza Hâkimliğinin 16/7/2016 tarihli kararı ile başvurucunun silahına el konulup emanete alınmıştır. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçunu işlediği iddiasıyla Erzurum 4. Ağır Ceza Mahkemesinde (Ağır Ceza Mahkemesi) görülen davada 12/3/2019 tarihinde beraat kararı verilmiştir. Bu karar, istinaf edilmediğinden 20/3/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

4. Başvurucu 5/4/2019 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesinden el konulan silahın iadesi ya da müsaderesi talebinin de içerisinde bulunduğu tashih ve tavzih talebinde bulunmuştur.

Başvurucunun talebi sonrası Ağır Ceza Mahkemesi 8/7/2019 tarihli ek kararı ile başvuru konusu silahın suçta kullanılmadığından veya suç teşkil eden eşya olmadığından müsadere kararı verilmesine yer olmadığına hükmedilmiştir. Ayrıca söz konusu silahın taşıma ruhsatı iptal edilmemiş ise gereğinin takdir ve ifası için ek karar kesinleştiğinde bir suretinin Tunceli İl Emniyet Müdürlüğü Silah ve Patlayıcı Maddeler Şube Müdürlüğüne gönderilmesine karar verilmiştir.

5. Bunun üzerine Tunceli İl Emniyet Müdürlüğü tarafından başvuru konusu silah, 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen ek 4. maddesi gereğince mülkiyeti kamuya geçirilerek 21/11/2019 tarihinde Emniyet Genel Müdürlüğü İkmal Bakım Daire Başkanlığına teslim edilmiştir.

6. Başvurucunun Ağır Ceza Mahkemesinin ek kararını istinaf etmesi üzerine Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 24/2/2020 tarihinde istinaf isteminin esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

7. Bölge Adliye Mahkemesinin 24/2/2020 tarihli nihai kararı 24/3/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 17/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

10. Başvurucu, 32.300 TL maddi değeri olan silahının müsaderesine yer olmadığınakarar verilmesine rağmen kendisine iade edilmemesi veya bedelinin ödenmemesinden yakınmaktadır. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde başvurunun kabul edilemezlik nedenleri belirtildikten sonra esas yönden yapılacak incelemede de müdahalenin orantılı olduğu vurgulanmıştır. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda belirttiği iddialarını yinelemiştir.

11. Başvuru, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. 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.

13. Anayasa Mahkemesi, silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin benzer şikâyetleri Mehmet Raşit Ergun (B. No: 2019/29881, 13/4/2023) başvurusunda ve Anayasa Mahkemesinin 30/6/2022 tarihli ve E.2018/137, K.2022/86 sayılı norm denetimi kararında incelemiştir. Bu çerçevede başvurucunun silahının mülk teşkil ettiğinde kuşku bulunmadığı ve silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi şeklinde gerçekleşen müdahalenin, mülkiyetin kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerektiği kabul edilmiştir. Ayrıca 3713 sayılı Kanun'un ek 4. maddesine dayanan silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesi kararının, kanuni dayandığının bulunduğu ve müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının mevcut olduğu değerlendirilmiştir. Öte yandan devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunan yapı ve oluşumlarla bağlantısı olduğu gerekçesiyle

kamu görevinden çıkarılan kişilerle ilgili öngörülen tedbirin millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunması için elverişli bir araç olduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte silahın herhangi bir suçta (ya da kabahatte) kullanılmadığı, suça (kabahate) ilişkin faaliyetten elde edilmediği ve bizatihi suç konusu oluşturmadığı da dikkat çekilerek devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplarla bağlantısı olduğu gerekçesiyle kamu görevinden çıkarılan başvurucunun, herhangi bir giderim yolu veya üçüncü kişilere devir imkânı öngörülmeksizin/tanınmaksızın silahın mülkiyetinin kamuya geçirilmesinin millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması amaçlarına ulaşma bakımından gerekli olduğunun söylenemeyeceği ifade edilmiştir.

14. Somut olayda da bu ilkeler ve sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığından başvurucunun mülkiyetinde bulunan silahın, kamu görevinden çıkarılmalarına bağlı olarak üçüncü kişilere devir imkânı tanınmaksızın ya da herhangi bir tazminat yolu öngörülmeksizin doğrudan devlete devredilmesi biçiminde başvurucuya ağır külfet yükleyen bir aracın -somut olayın koşullarında- millî güvenlik ve kamu düzeninin sağlanması ve korunması amacına ulaşılması için en hafif müdahale teşkil eden araç olduğu sonucuna ulaşılamamıştır. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin gereklilik kriterini karşılamadığı değerlendirilmiştir.

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

III. GİDERİM

16. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 32.300 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

17. 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 (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).

18. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Erzurum 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/497,

K.2019/66) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜLEYMAN SİVRİ

B. No: 2021/2711 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/2711

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN SİVRİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/2711)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Süleyman SİVRİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon; duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerinin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetinin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına ve adli yardım talebinin kabulüne karar vermiştir.

3. Uşak Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 18/7/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. Uşak 2. Ağır Ceza Mahkemesinin yetkisizlik kararı ile dosyanın Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) gönderilmesi üzerine görülen yargılamada 20/4/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 4/7/2018 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun bulunduğu ceza infaz kurumundan yargı çevresi içindeki bir ceza infaz kurumuna nakli için Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğüne müzekkere yazılmasına karar verilmiş ise de Mahkemece başvurucunun tutuklu bulunduğu Salihli T

Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna aynı gün ayrı bir müzekkere yazılarak 4/7/2018 tarihli celsede başvurucunun Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile sorgu ve savunmasının yapılacağı salonunda hazır edilmesi talep edilmiştir.

4. Başvurucu tutuklu bulunduğu Salihli T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile Mahkemeye gönderdiği 4/6/2018 tarihli dilekçeyle doğrudan doğruyalık ve yüz yüzelik ilkeleri gereğince savunmasını daha sağlıklı yapabilmek adına duruşmada bizzat hazır edilmesinin sağlanmasını talep etmiştir. Ayrıca başvurucu bu dilekçe ile Tensip Tutanağı'nda belirtilen yargı çevresi içindeki bir ceza infaz kurumuna nakledilmesi ile ilgili dilekçe tarihine kadar herhangi bir gelişme olmadığını da belirtmiştir.

5. Başvurucu, yargılamanın 4/7/2018 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun celse arasında duruşmada bizzat hazır bulunma talepli dilekçe sunduğunun görüldüğü belirtilmiş olmasına rağmen başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamış, başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı da yer almamıştır. Başvurucunun savunma yaptığı bu duruşmada başvurucu hakkındaki suçlamaya konu deliller okunmuş ve tanık H.O.D. dinlenilmiştir. Mahkeme, SEGBİS sisteminde meydana gelen aksaklık ve sıkıntılar ile başvurucunun talebini de değerlendirerek başvurucunun Mahkeme yargı çevresinde bulunan bir ceza infaz kurumuna naklinin sağlanması için Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğüne müzekkere yazılmasına ve ayrıca bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada hazır edilmesi için ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına karar vererek duruşmayı 4/10/2018 tarihine ertelemiştir.

6. Başvurucu 4/10/2018 tarihli ikinci celseye ceza infaz kurumundan getirilerek bizzat katılmıştır. Bu celsede tanıklar dinlenilmiş ve Başsavcılık makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Başvurucu 20/11/2018 tarihli üçüncü celseye de ceza infaz kurumundan getirilerek bizzat katılmıştır. Bu celsede hüküm açıklanmıştır. Mahkemece başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Gerekçeli kararda başvurucunun ilk duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

7. Başvurucu, ceza infaz kurumu aracılığıyla Mahkemeye gönderdiği 17/9/2018 ve 30/10/2018 tarihli dilekçelerinde 4/7/2018 tarihli ilk celseye ait SEGBİS kayıt çözümlerinin kendisine gönderilmesini talep etmiştir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi üzerinden yapılan incelemede bahse konu çözümlerin ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan başvurucuya hüküm verilmeden önce tebliğ edildiğine dair bir bilgiye ulaşılamamıştır.

8. Başvurucu, gerekçeli istinaf ve temyiz dilekçelerinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalarda bizzat hazır bulunarak savunma yapma talebini ilk celse öncesinde Mahkemeye ilettiği hâlde talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadan ilk duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakıldığını belirtmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; duruşmalara bizzat getirilmek suretiyle katılmak istediğini belirtmiş olmasına rağmen talebinin Mahkemece dikkate alınmadığını, SEGBİS aracılığı ile ilk duruşmaya katılmak zorunda bırakıldığını, SEGBİS çözüm tutanaklarının talep etmesine rağmen kendisine gönderilmediğini, SEGBİS ile kayıt altına alınan ilk iki duruşmaya ait çözüm

tutanaklarında bir çok yerde "anlaşılmıyor" yazılarak bütünlüğün bozulduğunu beyan etmiştir. Bu anlamda adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Bakanlık görüşünde, başvurucunun duruşmada bizzat hazır edilmeyip duruşmaya SEGBİS ile katılımının sağlanması suretiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını ilk defa Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürdüğü belirtilmiş, bu hususun Anayasa Mahkemesince yapılacak olan kabul edilebilirlik değerlendirmesinde dikkate alınmasının uygun olacağı ifade edilmiştir. Diğer yandan Bakanlık, başvurucunun yalnızca ilk celseye SEGBİS yoluyla katıldığını ve diğer iki celsede duruşma salonunda müdafii ile birlikte hazır bulunduğunu, herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili şekilde savunma yapma imkânı bulduğunu, ilk duruşmanın SEGBİS yoluyla yapılmış olmasının yargılanmanın makul bir süre içerisinde sonuçlandırılması amacını da sağladığını vurgulamıştır.

11. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında ilk celseden önce Mahkemeye gönderdiği dilekçesinde duruşmada bizzat hazır bulunmayı talep ettiği hâlde Mahkemece bu talebinin değerlendirilmediğini, bu yöndeki itirazların istinaf ve temyiz dilekçelerinde de dile getirildiğini vurgulayarak başvuru dilekçesindeki iddialarını yinelemiştir.

12. Anayasa Mahkemesi, Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

13. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olayda da başvurucu ilk celseden önce duruşmada bizzat hazır bulunma talebini Mahkemeye iletmiş ancak duruşmaya SEGBİS aracılığıyla katılmak zorunda bırakılmıştır. Başvurucunun savunmasını yaptığı ilk celsede alınan tanık H.O.D.nin beyanları da -gerekçeli kararın içeriğine göre- esaslı işlem niteliğinde olup hazır bulunması büyük önem taşımakta iken başvurucu duruşmada fiziken hazır bulundurulmamıştır. Ayrıca hüküm verilmeden evvel başvurucu, iki kez duruşmanın ilk celsesine ait SEGBİS çözüm kayıtlarını talep etmesine rağmen talebi Mahkemece yerine getirilmemiştir. Bunların yanısıra SEGBİS çözüm kayıtlarında ses kalitesi nedeniyle bir çok yerde "anlaşılmıyor" ibaresine yer verilerek beyanlardaki anlam bütünlüğü bozulmuştur. Başvurucunun bu yöndeki itirazlarını istinaf ve temyiz dilekçelerinde de dile getirmesi dikkate alındığında, anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

14. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

16. 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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 16. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/145, K.2018/311) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DİYADDİN YAŞAR

B. No: 2021/18178 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/18178

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DİYADDİN YAŞAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/18178)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Diyaddin YAŞAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Aydın Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 13/3/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) silahlı terör örgütü yöneticiliği suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamada 21/3/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda, tutuklu olan başvurucunun duruşma gün ve saatinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile duruşmada hazır bulundurulmasının istenmesine ve duruşmanın 17/5/2017 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

3. Duruşmanın ilk celsesinde Mahkeme, başvurucunun Salihli T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunduğunu, duruşma saati itibarıyla Ceza İnfaz Kurumunun nöbetçi görevlileriyle bağlantı kurulamadığını tespit ederek başvurucunun yokluğunda yargılamaya devam etmiştir. Bu celsede başvurucu hakkında beyanda bulunan

tanıklar dinlenmiş, tanık beyanlarına karşı başvurucu müdafiine soru sorma hakkı tanınmıştır.

4. Başvurucu tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile Mahkemeye gönderdiği 18/5/2017 tarihli dilekçede ilk celsede yapılan işlemlerden haberinin olmadığını, SEGBİS aracılığıyla bile savunmasının alınmadığını belirtmiş ve duruşma tutanağının bir örneğinin kendisine gönderilmesini talep etmiştir. Başvurucu, Mahkemeye gönderdiği 22/5/2017 tarihli diğer dilekçesiyle de SEGBİS arızası nedeniyle duruşmada savunma dahi yapamadığını, duruşmaların tamamına katılmak istediğini, bu nedenle Nazilli E tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna naklinin sağlanması gerektiğini ve yapılacak duruşma gününde duruşmada bizzat hazır edilmek istediğini belirtmiştir.

5. Başvurucu, duruşmanın 12/6/2017 tarihli ikinci celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun ve müdafiinin duruşmada hazır bulunma talepleri hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamış, başvurucunun SEGBİS vasıtasıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı da yer almamıştır. Başvurucunun savunma yaptığı bu duruşmada başvurucu hakkındaki suçlamaya konu deliller okunmuş ve tanık dinlenilmiştir. Mahkeme, bir sonraki celsede başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmada hazır edilmesi için bulunduğu Ceza İnfaz Kurumuna müzekkere yazılmasına karar vererek duruşmayı 18/9/2017 tarihine ertelemiştir.

6. Başvurucu, üçüncü ve dördüncü celseye de SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. ByLock programına ilişkin belgelerin okunduğu ve başvurucuya sorulduğu, celselerin sonunda Mahkeme bir sonraki celsede başvurucunun SEGBİS vasıtasıyla duruşmada hazır edilmesi için bulunduğu ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına karar vererek duruşmayı 20/2/2018 tarihine ertelemiştir.

7. Başvurucu, tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile Mahkemeye gönderdiği 7/12/2017 tarihli dilekçe ile ilk duruşmaya hiç katılamadığını, SEGBİS aracılığı ile katıldığı ikinci ve üçüncü duruşmalarda savunmasını kısıtlı şekilde yapabildiğini, duruşmaya katılan diğer sanık ve tanıkların beyanlarını tam olarak anlayamadığını, dördüncü duruşmaya ise bir kaç dakikalığına yine SEGBİS ile katılabildiğini, duruşmayı baştan sona takip etme hakkının kısıtlandığını vurgulamıştır. Başvurucu ayrıca bu dilekçesinde yüz yüzelik ilkesi gereğince savunmasını daha sağlıklı yapabilmek adına 20/2/2018 tarihli duruşmada bizzat hazır edilmesinin sağlanmasını talep etmiştir.

8. Başvurucu, duruşmanın 20/2/2018 tarihli beşinci celsesine tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS aracılığıyla katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Bu celsede Başsavcılık esas hakkındaki mütalaasını açıklamıştır. Başvurucu ve müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapabilmek için süre talep etmiştir. Celse sonunda mütalaaya karşı diyeceklerini bildirebilmesi ve son savunmasını hazırlayabilmesi için başvurucu ve müdafiine gelecek celseye kadar süre verilmesine karar verilirken başvurucunun 16/3/2018 tarihindeki duruşma gün ve saatinde SEGBİS vasıtasıyla hazır edilmesi için bulunduğu Ceza İnfaz Kurumuna yazı yazılmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucu, duruşmanın 16/3/2018 tarihli altıncı ve son celsesine tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. Bu celsede başvurucu mütalaaya karşı diyeceklerini bildirdikten ve son savunmasını yaptıktan sonra Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

Gerekçeli kararda da başvurucunun duruşmalara SEGBİS vasıtasıyla katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

10. Başvurucu, gerekçeli istinaf ve temyiz dilekçelerinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalarda bizzat hazır bulunarak savunma yapma talebini celse arasında Mahkemeye ilettiği hâlde talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadan duruşmalara SEGBİS vasıtasıyla katılmak zorunda bırakılması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirtmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

11. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerinin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetinin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; duruşmalara fiziken katılmak istediğini belirtmiş olmasına rağmen talebinin Mahkemece dikkate alınmadığını, SEGBİS vasıtasıyla duruşmalara uzaktan katılmak zorunda bırakıldığını belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. Bakanlık görüşünde, duruşma tutanaklarına göre başvurucunun SEGBİS aracılığıyla katıldığı duruşmalarda müdafii yardımından da yararlanarak talep ve beyanlarını sorunsuz bir şekilde dile getirdiği, yargılama SEGBİS aracılığıyla gerçekleştirmişse de lehine hususları ileri sürme ve beyanda bulunma olanağına sahip olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca başvurucunun herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili şekilde savunma yapma imkânı bulduğu, yargılamanın SEGBİS yoluyla yapılmış olmasının yargılanmanın makul bir süre içerisinde sonuçlandırılması amacını da sağladığı belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

14. Anayasa Mahkemesi, Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

15. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olayda da başvurucu, yargılamanın tamamına SEGBİS vasıtasıyla katılmış olmakla birlikte özellikle ikinci ve beşinci celselerden önce duruşmada bizzat hazır bulunma talebini Mahkemeye iletmiş ancak esaslı işlemlerin yapıldığı duruşmalara SEGBİS aracılığıyla katılmak zorunda bırakılmıştır. Mahkemece başvurucunun duruşmada hazır bulunma talepleri hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Başvurucunun bu yöndeki itirazlarını istinaf ve temyiz dilekçelerinde de dile getirmesi dikkate alındığında, anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil

yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

18. 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).

19. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/120, K.2018/108) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERVE DANE

B. No: 2021/65422 | Karar tarihi: 05.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/65422

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERVE DANE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/65422)

Karar Tarihi: 5/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucu : Merve DANE

Vekili : Av. Hüseyin MUTLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, çekişmeli boşanma davasında gerekçeli kararın geç yazılması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı

gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER ÇETİN

B. No: 2018/7410 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/7410

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/7410)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Ömer ÇETİN

Vekili : Av. Mustafa KOCAMANBAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında esaslı iddia ve savunmaların gerekçede değerlendirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1974 doğumlu olan başvurucu hakkında pek çok ülkede faaliyet gösteren Hizb-ut Tahrir isimli örgütün üyesi olduğu iddiasıyla Van Cumhuriyet Başsavcılığınca(Başsavcılık) (CMK mülga 250. maddesi ile görevli) soruşturma başlatılmıştır.

3. Soruşturma sonucunda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır.

4. (Kapatılan) Van 3. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) (CMK mülga 250. maddesi ile görevli) yargılama sonucunda 24/3/2011 tarihli kararıyla başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hapis cezasına hükmetmiştir. Gerekçeli kararda başvurucunun ikametinde yapılan aramalarda ele geçirilen örgütsel bazı yayınlara ve tanık beyanlarına delil olarak dayanılmıştır. Kararda özetle başvurucunun örgütsel toplantılar organize ederek bu toplantılara katılacak kişiler hakkında raporlar hazırladığı, örgütün amaç ve

faaliyetlerinde kullanılmak üzere para topladığı, bu suretle eylemlerinin süreklilik ve çeşitlilik arz ettiği belirtilmiştir.

5. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 14/11/2017 tarihli kararı ile hüküm onanmıştır.

6. Başvurucu, nihai kararı 5/3/2018 tarihinde öğrendikten sonra 9/3/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvuru hakkında 28/5/2018 tarihinde usul yönünden idari ret kararı verilmiştir.İtiraz üzerine idari ret kararı 9/5/2019 tarihinde kaldırılmıştır.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; Hizb-ut Tahrir isimli oluşumun bir terör örgütü olmadığını, bu oluşumun şiddet içeren herhangi bir faaliyetinin bulunmadığını belirterek silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Başvuru,adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

11. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

12. Anayasa Mahkemesi aynı mahiyetteki şikâyetleri Yılmaz Çelik ([GK], B. No: 2014/13117, 19/7/2018, §§ 45-62) kararında incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinin kararlarında Hizb-ut Tahririn bir terör örgütü olarak kabul edilmesine ilişkin yeterli bir değerlendirme yapılmadığını ve derece mahkemelerinin bazı şablon cümlelerin tekrarı görünümünde olan kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık belirtmediklerini tespit etmiştir. Anayasa Mahkemesi ilave olarak Hizb-ut Tahrir örgütünün bir terör örgütü olup olmadığına yönelik olarak derece mahkemelerinin ve Yargıtayın başvurucunun temel iddiaları ile mahkemelerin resen tespit edecekleri ve yargılamanın doğasının gerektirdiği sorulara cevap verebilecek nitelikte gerekçe hazırlamaları gerekirken bunu yapmadıkları sonucuna ulaşmıştır. Bu gerekçeyle de Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

13. Somut olayda başvurucunun mahkûmiyetine ilişkin kararının gerekçesi ile Yargıtay kararı incelendiğinde Hizb-ut Tahririn bir terör örgütü olarak kabul edilmesine ilişkin olarak yeterli bir değerlendirme yapılmadığı, gerekçelerin başvurucunun temel iddialarını karşılamadığı, mevcut başvuruda da Yılmaz Çelik kararından ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

III. GİDERİM

15. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

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

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(kapatılan) Van 3. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. maddesi ile görevli) (E.2009/327, K.2011/145) dosyalarının devredildiği Van 1. Ağır Ceza Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

D. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞABAN GÖREN

B. No: 2018/23456 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/23456

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞABAN GÖREN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/23456)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Şaban GÖREN

Vekili : Av. Hatice YAVUZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işe iade talebiyle açılan davanın benzer olaya dayanılmak suretiyle açılan başka bir davada verilen kararın aksi yönünde bir sonuca ulaşılarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

A. Başvurucunun Açtığı Dava ve Bireysel Başvuruya Konu Davayla İlgili Süreç

2. Başvurucu 29/4/1983 ve 30/9/2016 tarihleri arasında OMV Petrol Ofisi Anonim Şirketinde (OMV A.Ş.) satış operasyon sorumlusu olarak çalışmıştır.

3. Başvurucu, iş akdinin haksız feshedildiğini ileri sürerek işe iade istemiyle 27/10/2016 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; pozisyonunda yer bulunmadığı gerekçesiyle iş akdinin haksız feshedildiğini, çalıştığı işyerine davalı Şirketin taşeron firma üstünden üç işçi aldığını belirterek feshin geçersizliğinin tespitini ve işe iadesine karar verilmesini talep etmiştir.

4. Davayı inceleyen Samsun 4. İş Mahkemesi (Mahkeme) 18/5/2017 tarihli kararıyla davayı

kabul etmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu ilkelere göre somut olayda ve dosya içeriğine göre, davalı tarafça fesih sebebi olarak gösterilen işletmesel kararın açıkça ne olduğu, feshin son çare olması ilkesine göre feshin geçerli sebebe dayandığı, meydana geldiği iddia olunan istihdam fazlalığına ilişkin bir belge ile delil ibraz edilmemiş, tanık beyanlarına göre davacının iş akdinin feshinden sonra da işçi alımı yapıldığı, davalının savunmasında ileri sürüldüğü üzere taşeron şirket işçisi de olsa yeni işçi alımı yapıldığının anlaşıldığı, alınan bu işçilerin niteliği ve alındığı bölüm konusunda davalı tarafça bir açıklama yapılmadığı gibi alınan bu işçilerin davacının çalıştığı pozisyon ve bölüme alınmadığı, davacıya başka bölümde istihdam olanağı imkanı verildiği veya istihdam olanağı sağlanamamış ise sebebinin ,bu itibarla işletmesel kararın tutarlı şekilde uygulandığı ispat yükü kendisinde olan davalı tarafça ispat edilememekle davanın kabulüne karar vermek gerekmiştir."

5. Davalı işveren, karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucunun çalıştığı bölümün alt işverene verilerek maliyetin düşürülmesi yönünde işletmesel karar alındığını ifade etmiştir. Dilekçede; başvurucunun maaşı daha fazla olan İstanbul'daki bir pozisyonda çalıştırılmak istendiğini, iş sözleşmesi ile başvurucunun her yerde çalışmayı kabul ettiğini, feshin son çare olmasına ilişkin ilkeye uygun hareket edildiğini ve alanında uzman bilirkişi heyetinden rapor aldırılmaksızın mahkemece karar verildiğini ileri sürmüştür. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 13/7/2017 tarihinde istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir.

6. Kararda; başvurucunun işyerinde satış operasyon sorumlusu olduğu, davalı işverenin faaliyet konusunun akaryakıt satış işi olduğu, başvurucunun yaptığı işin asıl işin bir bölümü olması nedeniyle alt işverene verilmesinin mümkün olmadığı vurgulanmıştır. Kararda ayrıca hukuka aykırı olarak alt işverene iş verilmesinin geçerli bir işletmesel karar olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı, bu nedenle davalı işverenin istinaf başvurusuna değer verilmediği ifade edilmiştir. Yine somut olayın özelliği ve taraf beyanlarına göre başvurucunun yaptığı işin alt işveren işçilerine verilerek işe yeni işçi alındığı, bu sebeple feshin son çare olması ilkesine uygun hareket edilmediği belirtilmiştir. Somut olayın açık olması nedeniyle ayrıca bilirkişi raporu alınmasının gerekmediği, bu sebeple ilk derece mahkemesi kararında herhangi bir isabetsizlik görülmediği ifade edilmiştir.

7. Davalı tarafından süresinde karara karşı temyiz yoluna başvurulmuştur.

8. Temyiz başvurusunu inceleyen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 16/5/2018 tarihli kararıyla Bölge Adliye Mahkemesi kararını kaldırarak davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının çalıştığı bölümün davalı işverenin aldığı işletmesel karar ile kapatılıp işin alt işverene devredilidği dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Davalı işletme feshin son çare olması ilkesine istinaden çalıştığı birim kapatıldığı için boşta kalan davacı işçiye başka bir yerde iş önerisinde bulunmuş olup ancak davacı işçi bu öneriyi kabul etmemiştir. Davacının önceden çalışırken alt işverene devredilen bölüme alt işveren tarafından yeni işçi alınması davacının durumunu etkilemez. Alt işveren aldığı işte kendi işçileriyle çalışabilir. Bu bakımdan mahkemenin alt işveren tarafından olsa bile davalı işyerine yeni işçi alındığı bu alım esnasında davacının değerlendirilmediği yönündeki gerekçesi yerinde değildir. Açıklanan nedenle geçerli fesih nedeniyle davanın reddi gerekirken işverenin feshinin geçersiz olduğunu kabul eden Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozularak ortadan kaldırılmasına karar vermek gerekmiştir."

9. Başvurucu, nihai hükmü 9/7/2018 tarihinde öğrendikten sonra 31/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

B. Başvuru Formunda Belirtilen ve Somut Davayla Benzer Nitelikte Olduğu İleri Sürülen Davalarla İlgili Süreç

12. Başvurucu ile aynı işverene bağlı olarak çalışan işçi N.Ö. benzer iddialarla Samsun 2. İş Mahkemesinin E.2016/589 sayılı dosyasında 19/12/2016 tarihinde dava açmıştır. Samsun 2. İş Mahkemesi davayı 15/6/2017 tarihli kararıyla kabul etmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren tarafından davacıya gönderilen 14/12/2016 tarihli fesih yazısında yeniden yapılanma çalışmaları neticesinde, 01/05/2016 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, İstanbul - Genel Müdürlük işyerinde finans direktörlüğü bünyesinde mutabakat merkezi uzmanı olarak görevlendirildiği, ancak 28/04/2016 tarihli yazıda beyan ile davacının İstanbul'a gelemeye gerekçesi ile önerilen yeni işi kabul etmediğini beyan etmiş olmakla, geçen süre zarfında şirket içinde yetkinlik ve deneyimlerine uygun pozisyon bulunamadığı gerekçesi ile iş akdinin 14/12/2016 tarihi itibariyle feshine karar verildiği bildirilmiş olup, yargılama aşamalarında dinlenen davacı tanıklarının ise beyanlarında, davacının işten çıkarılmadan evvel bulunduğu bölümde toplamda bir kısım tanık beyanlarına göre 3 kişi, bir kısım tanık beyanlarına göre 4 kişi çalışırlarken 3 yada 4 yeni eleman alındığının beyan edildiği anlaşılmış, yine davacı tanıklarının anlatımlarından yeni alınan elemanlardan 3 nün muhasebe bölümüne verilmiş olup, eğitimlerine davacı da dahil bu bölümdeki personelin vermiş olduğu, yeni elemanların davacı çıkarılmadan kısa bir süre önce alınmış olduğu, yeni eleman sonrasında davacı da dahil bu bölümdeki eski çalışanların işten çıkarıldığı, yeni elemanlara eski elemanlardan daha az aylık ücret verilmek suretiyle işe alınmış oldukları anlaşılmıştır.

...

Bu ilkeler doğrultusunda somut olayda dosya içeriğine göre değerlendirme yapıldığında davalı tarafça fesih sebebi olarak bildirilen işletmesel kararın açıkça ne olduğu veya yeni organizasyon yapısına ilişkin herhangi bir açıklama bulunmadığı dikkate alınarak feshin son çare olması ilkesine göre feshin geçerli sebebe dayandığına ya da meydana geldiği iddia olunan istihdam fazlalığına ilişkin bir belge veya delil ibraz edilmediği dikkate alınmış, tanıkların anlatımları itibariyle davacının iş akdinin feshinden kısa bir süre önce işçi alımı yapılmış olup, bu işçilerin alımı sonrasında davacıda dahil aynı bölümdeki eski işçilerin iş akdine son verildiği, yeni alınan işçilerin eski işçilere oranla daha az bir maaşla işe alınmış olduğu anlaşılmış, davalı işveren tarafından fesih yazısında davacıya önerilebilecek uygun boş pozisyon bulunmaması sebebi ile iş akdi fesih edildiği belirtilmiş ise de, davacıya başka bir bölümde istihdam olanağı verildiğine ilişkin yada istihdam olanağı sağlanamamış ise bunun sebebinin davalı tarafça ispat edilmesi gerektiği halde bu hususun davalı işverence ispat edilemediği anlaşıldığından, davanın kabulüne karar verilerek, aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

13. Davalı işveren istinaf başvurusunda bulunmuştur. Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi20/9/2017 tarihinde istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir. Karar

gerekçesinde; davacının çalıştığı birime üç yeni işçinin alındığı, yeni işçilerin işi öğrenmesinden sonra davacının işten çıkarıldığı, işverenin daha yüksek ücret alan eski işçi davacı yerine maliyeti daha düşük yeni işçiyi çalıştırmak için davacıyı işten çıkardığının ortaya çıktığı, davacıya İstanbul'da çalışmasına ilişkin teklifin samimiyetten uzak olduğu belirtilmiştir. Davalı işverenin feshinin geçerli olduğunun kabulünün mümkün olmadığı, tanık B.E.nin davacının çalıştığı yerdeki personel sayısının son bir ayda iki katına yükseltildiğini ve bir aylık süre sonunda davacıya ihtiyaç kalmadığından davacının işten çıkartıldığını beyan ettiği ifade edilmiştir. Kararda ayrıca işverenin işletmesel nedenlerle fesih savunmasının samimiyetten uzak olduğu belirtilmiştir. Davalı işveren kararı temyiz etmiştir. Karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10/9/2018 tarihli kararıyla onanmıştır.

14. Başvurucu ile aynı işverene bağlı olarak çalışan işçi N.S., benzer iddialarla Mersin 2. İş Mahkemesinin E.2016/793 sayılı dosyasında 21/12/2016 tarihinde dava açmıştır. Mersin 2. İş Mahkemesi davayı 16/2/2017tarihinde kabul etmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; davalı işveren tarafından 14.12.2016 tarihinde yeniden yapılandırma çalışması çerçevesinde davacıya önerilen "Aliağa İşyeri"ndeki pozisyonu kabul etmemesi ve önerilebilecek başka pozisyon olmaması sebebiyle iş akdi yazılı fesih bildirimi ile sonlandırılmıştır. Davacıya teklif edilen il dışındaki pozisyon, çalışma şartlarında esaslı değişiklik niteliğinde olmakla davacının bu durumu kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ayrıca dinlenen tanık beyanlarından davacının yerine aynı pozisyona, davacı işten çıkarıldıktan sonra başka biri alındığı anlaşılmaktadır. Alınan kişiyi davacının yetiştirdiği ve akabinde davacının hayat şartlarına göre(aile ve çocuk) kabul etmesinin mümkün olmayacağı bir teklifle davacı işten çıkartılarak aynı pozisyona işçi alınması yapılan feshin geçersizliğini ortaya koymaktadır. Geçerli fesih olgusunun davalı işveren tarafından ispatlanamadığı sonucuna varılarak davacının davasının kabulüne karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır."

15. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi20/9/2017 tarihinde istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir. Karar gerekçesinde, dinlenen tanık beyanlarından aynı pozisyona davacının yerine başka bir işçinin getirildiği, bu işçinin davacı tarafından yetiştirildiği, yirmi yıla yakın kıdemi olan davacıdan işyeri değişikliği teklifini kabul etmesinin beklenemeyeceği ifade edilmiştir. Kararda, işyerinde organizasyon yapısı değişikliği nedeniyle tanık beyanlarına göre 42 işçinin işten çıkarıldığı, bu işçilerden 38'inin işverenin aynı ilde bulunan değişik şubelerde farklı pozisyonlardaki görevlere verildiği ancak davacının işten çıkarılması yoluna gidildiği, buna göre davacı tarafça feshin kaçınılmaz hâle geldiğinin kanıtlanamadığı belirtilmiştir. Davalı işveren kararı temyiz etmiştir. Karar, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21/5/2018 tarihli kararıyla onanmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

16. Başvurucu; işe iade talepli açtığı davanın diğer kişilerin aynı iddialarla açtıkları davalarda verilen kararların aksi yönünde bir sonuca ulaşılarak reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile 36. ve 55. maddelerinde güvence altına alınan adil yargılanma ve adil ücret haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, somut olayda başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Esas yönünden ise derece mahkemeleri tarafından yapılan değerlendirme neticesinde davanın reddine karar verildiği belirtilerek hukuk kurallarını yorumlama yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğuna,

bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan bir durum olmadığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti mahiyetinde kalacağına ilişkin değerlendirmeler içeren Anayasa Mahkemesi kararlarına atfen başvuru incelenirken hem bu hususların hem de somut olayın kendine özel koşullarının gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir. Ayrıca somut olayda yerleşik içtihattan uzaklaşılıp uzaklaşılmadığı, içtihat farklılığı söz konusu ise bu farklılığın derinleşmiş ve süregelen bir nitelik kazanan içtihat farklılığına dayanıp dayanmadığı hususlarının yapılacak incelemede gözönünde bulundurulmasının yararlı olacağı ifade edilmiştir.

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 şikâyetlerinin özü benzer nitelikteki davalarda farklı yönde kararlar verilmesi hususuna ilişkin olduğundan belirtilen ihlal iddiaları mahiyeti itibarıylaadil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

19. Bakanlık görüşünde, kabul edilebilirlik yönünden süre aşımı itirazında bulunulmuş ise de 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 uyarınca bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Somut olayda Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16/5/2018 tarihli kararı başvurucuya 9/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiş ve başvurucu otuz günlük bireysel başvuru süresi içinde 31/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

20. 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).

21. Somut olayda başvurucunun çalıştığı işyerinde başvurucu ve farklı pozisyonda çalışan diğer bir işçi tarafından açılan işe iade davalarında başvurucunun işe iade talebi reddedilirken diğer işçinin davasının kabul ile sonuçlandığı anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucunun çalıştığı işyerinin Mersin şubesinde çalışan bir işçiyle ilgili olarak açılan davada daişe iade kararı verilmiştir.

22. Farklı sonuçlanan yargılamalarda davacılar aynı işyerinde çalışmışlarsa da işyerindeki statülerinin, çalışma koşullarının farklı olduğu, işletmesel ihtiyacın ve feshin geçerliğinin her bir davacı yönünden farklı değerlendirmelere yol açabileceği açıktır.

23. Anayasa Mahkemesinin kural olarak somut davadaki kanıtları değerlendirme ve hukuk kurallarını yorumlama gibi bir görevi yoktur. Ancak mahkemelerin yargılama sırasında taraflarca ileri sürülen argümanların gerçekliğinin tespitine yönelik gerekli ve etkili incelemeleri yapması, elde edilen deliller çerçevesinde ilgili ve yeterli bir gerekçeyle değerlendirme yaparak ulaştığı sonucun makul ve öngörülebilir sınırlar içinde olması adil yargılanma hakkının bir gereğidir.

24. Başvuru konusu olayda başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların yargılama mercilerince

delillerin değerlendirilmesine ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olduğu, başvurucunun iddialarını ve itirazlarını ileri sürme imkânından yoksun bırakılmadığı, mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

25. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ALİ YAVUZ

B. No: 2018/29870 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29870

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ALİ YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29870)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Mehmet Ali YAVUZ

Vekili : Av. Serkan GÜÇLÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; trafik kazası sonucu oluşan cismani zarar nedeniyle açılan tazminat davasında taşıta ilişkin olarak uygulanan ihtiyati tedbirin uzun sürmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Devam eden yargılamada başvurucu 28/5/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ([GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018), İhsan Metin (B. No: 2015/7044, 23/1/2019) ve Şeyhmus Terece ([GK], B. No: 2017/26532, 23/7/2020) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için

kapsamı ve süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği ve tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesinin mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, başvuru tarihi itibarıyla ihtiyati tedbirin on altı yılı aşan süredir devam ettiği anlaşıldığından anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmı hakkında başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuru yönünden de söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmı hakkında diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti ile 700.000 TL maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Somut olayda Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı, tedbirin kaldırılmasını gerektirmemektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kılan tedbirin uzun sürmesine ilişkin olarak tedbir sürecinde mülkiyet hakkının gerektirdiği ivediliğin ve özenin gösterilmesi bakımından yargısal makamların sorumluluğu olduğuna dikkati çekmektedir (benzer değerlendirme için bkz. Hamit Alihansoy ve diğerleri, B. No: 2017/35581, 29/9/2020, § 66).Buna göre başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu, tazminat olarak görülmektedir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında mülkiyet hakkı yönünden net 120.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile ilgili yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

C. Başvurucuya net 120.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.164,60 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 faiz UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Konya 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2006/462) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HARUN İLHAN

B. No: 2019/2048 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2048

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HARUN İLHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2048)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Harun İLHAN

Vekili : Av. Türkan DUMAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ön alım bedelinin değer kaybına uğratılması nedeniyle mülkiyet hakkının, aleyhe yüksek yargılama giderlerine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvuru konusu taşınmazlarda hisse sahibi olan H.E. 30/5/2014 tarihinde hissesini başvurucuya satmıştır. Bunun üzerine diğer hissedarlar Z.Ş., T.E., ve N.E. tarafından sırasıyla 3/6/2014, 19/6/2014 ve 26/3/2015 tarihlerinde başvurucuya karşı ayrı ayrı ön alım hakkı nedeniyle tapu iptali ve tescil davası açılmıştır. Bu davalar daha sonra Gebze 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) birleştirilmiştir. Başvurucu cevap dilekçesinde davacıların satış tarihinin üzerinden bir hafta geçmeden dava açtıkları için satıştan önce veya sonra gönderilebilecek olan bildirim imkânını kullanamadığını vurgulamıştır. Başvurucu bu nedenle davanın açılmasına sebebiyet vermediğini belirterek davanın reddi ile yargılama giderlerinden sorumlu tutulmaması gerektiğini savunmuştur.

3. 18/6/2015 tarihinde 300.000 TL satış bedeli ve 7.100 TL tapu masrafı olmak üzere toplam 307.100 TL mahkeme veznesine depo edilmiştir. Ardından Mahkemece 13/7/2015 tarihinde davaların kabulüyle depo edilen 307.100 TL'nin karar kesinleştiğinde başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun dava açılmasına sebebiyet vermediğini savunmasına rağmen cevap dilekçesinde davayı kabul etmediğini ve davanın reddine karar verilmesini talep etmesi nedeniyle yargılama giderlerinden sorumlu tutulduğu ifade edilmiştir. Hükmün yargılama giderlerine ilişkin ilgili kısmı şöyledir:

"...

3-Alınması gereken 20.978,68-TL karar ve ilam harcından, peşin alınmış olan 5.123,25-TL harç, birleşen Gebze 2. Asliye Hukuk Mahkemesi dosyasına yatırılan 1.707,75-TL harç ve birleşen Gebze 3. Asliye Hukuk Mahkemesi dosyasına yatırılan 5.123,25-TL harcın mahsubu ile bakiye 9.024,43-TL harcın davalıdan tahsili ile Hazineye gelir kaydına,

4-Asıl dava yönünden; davacı ... kendisini vekille temsil ettirmekle, yürürlükteki Av.Asg.Ücret Tarifesi gereğince 10.589,00-TL vekalet ücreti taktirine, takdir edilen vekalet ücretinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

5-Birleşen 2014/482E. Nolu dava yönünden; davacı ... kendisini vekille temsil ettirmekle, yürürlükteki Av.Asg.Ücret Tarifesi gereğince 10.589,00-TL vekalet ücreti taktirine, takdir edilen vekalet ücretinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

6-Birleşen 2015/220E. Nolu dava yönünden; davacı ... kendisini vekille temsil ettirmekle, yürürlükteki Av.Asg.Ücret Tarifesi gereğince 10.589,00-TL vekalet ücreti taktirine, takdir edilen vekalet ücretinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

7-Asıl dava yönünden davacı ... tarafından yatırılan 5.153,25-TL peşin harç, 25,20-TL başvurma harcı, 3,80-TL vekalet harcı olmak üzere toplam 5.182,25-TL yargılama giderinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

8-Birleşen Gebze 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2015/220E.nolu dosyasına davacı ... tarafından yatırılan 1.707,75-TL peşin harç, 27,70-TL başvurma harcı, 4,10-TL vekalet harçı olmak üzere toplam 1.739,55-TL yargılama giderinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

9-Birleşen Gebze 3. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2014/482E. nolu dosyasına davacı ... tarafından yatırılan 5.123,25-TLpeşin harç, 25,20-TL başvurma harcı, 3,80-TL vekalet harçı olmak üzere toplam 5.182,25-TL yargılama giderinin davalıdan alınarak, bu davacıya verilmesine,

10-Dosyaya yatırılan 99,60-TL tebligat ve yazışma giderinin davalıdan alınarak, davacı tarafa verilmesine,.."

4. Başvurucu bu karara karşı temyiz isteminde bulunmuştur. Başvurucu 12/10/2015 tarihli temyiz dilekçesinde dava açılmasına sebebiyet vermediğini belirterek kararın yargılama giderlerine -dava harç, gider avansı ve vekâlet ücretine- ilişkin hükümlerini temyiz ettiğini vurgulamıştır. Bununla birlikte bu talebinin kabul edilmemesi hâlinde her üç davacının da davalarını açarken ön alım hakkını taşınmazların tamamı için ileri sürdüğünü ancak Mahkemece ön alım hakkını her üç pay malikinin de kullanmış olması nedeniyle, hissesinin 1/3 oranında davacılar adına tesciline karar verilmesi nedeniyle yargılama giderlerinin tamamından değil, her bir davacı yönünden 1/3 oranında sorumlu tutulması gerektiğini ileri sürmüştür. Öte yandan ön alım bedeli yönünden kesinleştirme işlemi yapılarak bedelin

ödenmesini istemiştir. Mahkemece hükmün temyizi nedeniyle başvurucudan 838,16 TL nispi temyiz karar harcı alınmıştır. Yargıtayca 25/12/2017 tarihinde kararın onanmasına karar verilmiştir. Onama kararında ayrıca 20.978,68 TL onama harcından kalan 20.140,52 TL'nin başvurucudan tahsiline hükmedilmiştir.

5. Ardından başvurucu karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Başvurucu karar düzeltme dilekçesinde, temyiz dilekçesindeki açıklamalarına ek olarak temyiz isteminin açık ve net olarak yargılama giderlerine ilişkin olduğunu, ön alım bedeline ilişkin itirazının bulunmadığını ifade etmesine rağmen temyiz dilekçesinin hatalı yorumlandığını ve ön alım bedeli gözetilerek fahiş miktarda onama harcına hükmedildiğini belirtmiştir. Başvurucu özellikle temyize konu yargılama gideri toplamı üzerinden onama harcına hükmedilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bununla birlikte onama kararının da gerekçesiz olduğunu dile getirilmiştir. Karar düzeltme istemi 3/12/2018 tarihinde reddedilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 25/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 14/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

8. Başvurucu, ön alım bedeline itirazda bulunmaması nedeniyle kesinleşen ön alım bedelinin ödenmesi gerekirken davanın kesinleşmesinin beklenmesinden ve vadeli hesaba yatırılan bedele düşük faiz işletilmesinden yakınmıştır.

9. Başvurucunun şikâyeti mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

10. 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.

11. Somut olayda başvuru konusu taşınmaz hissesinin başvurucu tarafından tapuda satın alındığı dikkate alındığında başvurucu yönünden Anayasa'nın 35. maddesi anlamında mülkün mevcut olduğu kuşkusuzdur.

12. Başvuru konusu olayda başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik olarak kamu makamlarınca doğrudan yapılan bir müdahale mevcut olmayıp özel kişiler arası bir uyuşmazlık söz konusudur. Dolayısıyla başvuruda, devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri yönünden inceleme yapılması gerekmektedir.

13. Bu bağlamda ilk olarak ön alım hakkının kullandırılması ile ilgili belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanun hükmünün varlığı hususu irdelenmelidir. Başvurucunun taşınmazlar üzerindeki hisseleri 2/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 732., 733. ve 734. maddelerine istinaden davacılar adına tescil edildiği anlaşılmaktadır. Anılan Kanun hükümlerinin ulaşılabilir, öngörülebilir ve belirli olduğunda kuşku bulunmadığından başvuruya konu müdahalenin kanuna dayalı olduğu sonucuna varılmıştır. İkinci olarak başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının onlara tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Mülkiyet hakkının ihlali iddiasına konu edilen yargılama sürecinin bütününe bakıldığında başvurucunun itiraz ve savunmalarını ortaya koyabilme ve

delillerini sunabilme olanağının tanındığı anlaşılmaktadır.

14. Son olarak ön alım hakkının kullandırılmasının ve ön alım hakkına dayalı tapu iptali ve tescili davasında depo edilen bedelin değer kaybına uğratılarak ödenmesinin başvurucunun mülkiyet hakkı yönünden şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yükleyip yüklemediği değerlendirilmelidir.

15. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mümin Gider ve Süleyman Sarnav (B. No: 2016/62537, 20/11/2019) ve Hüseyin Ak (B. No: 2016/77854, 1/7/2020) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu kararlarda ön alım hakkına dayalı tapu iptali ve tescil davası sürecinde pozitif yükümlülükler bağlamında başvuruculara aşırı bir külfet yüklenmemesi için iptal edilen tapu karşılığında ödenen ön alım bedelinin önemli ölçüde değer kaybına uğratılmaması gerektiği belirtilmiştir. Bu nokta özellikle depo edilen bedelin vadeli bir mevduat hesabına yatırılmasının yargı sürecinin hızlı işlememesinin başvurucular üzerinde oluşturduğu olumsuz etkileri asgari seviyeye indirgeyeceğine dikkat çekilmiştir. Bu kapsamda depo edilen bedelin vadeli bir mevduat hesabına yatırılmamasının mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğuracağı vurgulanmıştır.

16. Başvuru konusu davada ön alım bedelinin vadeli hesaba yatırıldığı hususunda ihtilaf yoktur. Mahkemece ön alım bedelinin karar kesinleştiğinde başvurucuya ödenmesine karar verilmiştir. Başvurucu 12/10/2015 tarihli temyiz dilekçesinde ön alım bedeline ilişkin temyiz itirazında bulunmayıp sadece yargılama giderine ilişkin şikâyetlerini dile getirmiş ve ön alım bedeli yönünden kesinleştirme işlemi yapılarak bedelin ödenmesini istemiştir. Buna karşın ön alım bedelinin temyiz konusu yapılmaması nedeniyle kesinleştiği kabul edilerek başvurucuya ödenmesi gerekirken ödenmediği anlaşılmaktadır.

17. Dolayısıyla temyiz tarihi ile karar düzeltme talebinin reddi tarihi arasındaki dönem yönünden ön alım bedelinin geç ödenmesinde başvurucunun herhangi bir kusurunun bulunmaması nedeniyle 12/10/2015-3/12/2018 tarihler arasında ön alım bedelinin uğradığı değer kaybının hesaplanması gerekir. Türkiye İstatistik Kurumu verilerine göre başvurucuya ödenmesi gereken 307.100 TL tutarındaki ön alım bedeli alacağının 2018 yılı Aralık ayı itibarıyla enflasyon karşısında değer kaybının giderilmiş karşılığı 452.696,66 TL olup değer kaybını telafi edecek fark 145.596,66 TL'dir. Buna karşılık, derece mahkemelerince vadeli hesaba yatırılan ön alım bedeline yasal faiz işletilerek yalnızca 86.930,33 TL tutarında faiz ödemesi yapılmıştır. Bu veriler ışığında ön alım bedelinde %19,1 oranında enflasyon farkı meydana geldiği ve ön alım bedelinin enflasyon karşısında söz konusu tarihler arasında 58.666,33 TL değer kaybına uğratıldığı anlaşılmaktadır.

18. Buna göre başvurucunun bir kusurunun olduğunun da gösterilemediği başvuru konusu yargılamada, ön alım bedelinin değer kaybına uğraması ve böylece menfaatler dengesinin bozulması mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün ihlali sonucunu doğurmaktadır.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Yargılama Giderleri Yönünden

20. Başvurucu, davacıların satış tarihinin üzerinden bir hafta geçmeden dava açtıkları için

satıştan önce veya sonra gönderilebilecek olan bildirim imkânını kullanamadığını belirterek davanın açılmasına sebebiyet vermediğini iddia etmiştir. Başvurucu bu sebeple yargılama giderlerinden -dava harç, gider avansı ve vekâlet ücretine- sorumlu olmadığını öne sürmüştür. Bununla birlikte başvurucu her üç davacının da davalarını açarken ön alım hakkını taşınmazların tamamı için ileri sürdüğünü ancak Mahkemece ön alım hakkını her üç pay malikinin de kullanmış olması nedeniyle, kendi hissesinin 1/3 oranında davacılar adına tesciline karar verildiğini vurgulamıştır. Dolaysıyla davaların kısmen kabulüne karar verilmesi nedeniyle yargılama giderlerinin tamamından değil, her bir davacı yönünden 1/3 oranında sorumlu tutulması gerektiğini ileri sürmüştür.

21. Başvurucunun şikâyetleri adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünde incelenmiştir.

22. Belirtilmelidir ki öncelikle başvurucunun Mahkemece hükmedilen yargılama giderlerine ilişkin şikâyetleri değerlendirilecek olup ardından Yargıtayca hükmedilen onama harcına ilişkin şikâyeti irdelenecektir.

23. Mahkemece hüküm altına alınan yargılama giderlerine ilişkin olarak Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Ak kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu kararda kaybeden öder kuralı çerçevesinde yargılama sırasında yapılan masrafların davayı kaybeden tarafça ödenmesi, gereksiz davaların önüne geçilmesi suretiyle yargılamaların etkin ve hızlı bir şekilde sonuçlanması bakımından büyük önem taşıdığı vurgulanmıştır. Öte yandan 4721 sayılı Kanun'un 734. maddesine göre yasal ön alım hakkı ancak dava açılarak kullanılabilen bir hak olduğu davacılar tarafından da bu hakkın dava yoluyla kullanıldığına dikkat çekilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun davanın açılmasına kendi hâl ve davranışıyla sebebiyet vermediğini belirterek yargılamanın ilk duruşmasında davacının talep sonucunu kabul etmiş olması durumunda 6100 sayılı Kanun’un 312. maddesine göre aleyhine vekâlet ücreti ve yargılama giderine hükmedilmeyebileceğine işaret edilmiştir. Buna karşın başvurucunun başta ilk derece mahkemesi olmak üzere yargılamaya ilişkin tüm süreçlerde muhtelif iddialarla davanın reddedilmesi gerektiğini savunduğu belirtilmiştir. Bu itibarla yargılama sürecinde davanın reddedilmesi gerektiğini savunan başvurucu aleyhine vekâlet ücreti ve yargılama giderine hükmedilmesinin, söz konusu vekâlet ücreti tutarının miktarı da gözetildiğinde mahkemeye erişim hakkına ölçüsüz bir müdahale teşkil etmediği sonucuna ulaşılmıştır.

24. Somut olayda başvurucu aleyhine açılmış bulunan üç ayrı davanın birleştirilerek tek bir dava konusu olacak şekilde yargılamaya konu edildiği ve Mahkemece yapılan yargılama neticesinde davanın kabulüyle başvurucu aleyhine hüküm tarihinde yürürlükte bulunan 2015 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ne göre tek bir vekâlet ücretine karar verildiği saptanmıştır. Buna göre hükmedilen yargılama giderlerinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 326. maddesi ile uyumlu olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucunun davanın reddini talep ettiği dikkate alınarak ilk derece mahkemesince hüküm altına alınan yargılama giderlerine ilişkin olarak anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla somut olayın özellikleri itibarıyla aleyhe yargılama giderlerine hükmedilmesi yoluyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kamu yararı ile karşılaştırıldığında başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemediği, başvurucunun bu şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatine varılmıştır.

2. Yargıtay Onama Harcı Yönünden

25. Başvurucu, temyiz isteminin açık ve net olarak yargılama giderlerine ilişkin olduğunu, ön alım bedeline ilişkin itirazının bulunmadığını ifade etmesine rağmen temyiz dilekçesinin hatalı yorumlanarak ön alım bedeli üzerinden fahiş miktarda onama harcına hükmedilmesinden yakınmıştır.

26. Başvurucunun şikâyetleri adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünde incelenmiştir.

27. Başvurucunun Yargıtayca hükmedilen onama harcına ilişkin şikâyetinin 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.

28. Başvuruya konu davada, başvurucu aleyhine 20.978,68 TL onama harcına hükmedilmesinin başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Dolayısıyla ilk olarak başvurucu aleyhine hükmedilen 20.978,68 TL onama harcı nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi gerekir.

29. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Arzu Özcanoğlu (B. No: 2019/7244, 23/11/2022) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kanuna aykırı olarak aleyhe nispi vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin anılan kararda, öncelikle başvuru konusu davanın sebepsiz zenginleşmeden kaynaklanan alacak davası olduğu, gayrimenkulün aynına ilişkin bir dava olmadığı vurgulanmıştır. Ardından Mahkeme kararında, neden gayrimenkulün devir tarihindeki değeri üzerinden vekâlet ücretine hükmedildiğiyle ilgili olarak herhangi bir gerekçeye yer verilmediği belirtilerek dayanak kanun hükmünü nasıl yorumladığının anlaşılamadığı izah edilmiştir. Öte yandan başvurucunun temyiz ve karar düzeltme dilekçelerinde söz konusu vekâlet ücretine dair açıkça ileri sürdüğü iddialarına ilişkin olarak Yargıtay Dairesince açık bir değerlendirme yapılmadığı da ifade edilerek Mahkemenin reddettiği davada gayrimenkul değerini dikkate alarak yüksek miktarda nispi vekâlet ücretine hükmetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

30. Temyiz dilekçesinin içeriği ve mahkemece tahsil edilen harcın miktarından temyiz isteminin yalnızca yargılama giderlerine ilişkin olduğu görülmüştür. Bu durumda Yargıtayın incelemesinin de bu temyiz istemiyle aynı doğrultuda yapılması gerektiği 6100 sayılı Kanun'un 355. maddesinde ifade edilmiştir. Dolayısıyla somut başvuruda da başvurucu temyiz isteminin açık ve net olarak yargılama giderlerine ilişkin olduğunu, ön alım bedeline ilişkin itirazının bulunmadığını ifade etmesine rağmen Yargıtayca gerekçe belirtilmeksizin ön alım bedeli üzerinden 20.978,68 TL onama harcına hükmedilmiştir. Başvurucu buna ilişkin itirazlarını karar düzeltme dilekçesinde dile getirmesine mukabil Yargıtayca açık bir değerlendirme yapılmadığı dikkate alındığında Arzu Özcanoğlu kararındaki ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Bu hâliyle Yargıtayın ön alım bedelini dikkate alarak yüksek miktarda onama harcına hükmetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

32. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesinden yakınmıştır.

33. Başvuru, makul sürede yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

34. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

III. GİDERİM

36. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL manevi tazminatın ödenmesi ve maddi zararlarının karşılanması talebinde bulunmuştur.

37. Mülkiyet hakkı ihlalinin mahkeme kararının sonucundan değil yargılama sürecinde alınmayan tedbirlerden kaynaklanmış olduğu dikkate alındığında mülkiyet hakkı yönünden ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Öte yandan 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 mülkiyet hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan başvurucunun maddi zararları karşılanmalıdır. Bu çerçevede başvurucuya 58.666,33 TL değer kaybının maddi tazminat olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

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

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

C. Başvurucuya mülkiyet hakkının ihlali sebebiyle net 58.666,33 TL maddi tazminatın ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması amacıyla yeniden yargılama yapılması için Yargıtay 14. Hukuk Dairesine iletilmek üzere Gebze 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2014/389, K.2015/619) 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CUMA ERÇE

B. No: 2019/6225 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6225

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CUMA ERÇE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6225)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Cuma ERÇE

Vekili : Av. Necmiye ŞABBAZ BAŞEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, terör saldırısında uğranılan zararın tazmini için açılan davanın reddi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Ankara'da bulunan tren garı önünde, çeşitli sivil toplum örgütlerinin çağrısı üzerine miting yapmak üzere toplanan kalabalığa yönelik olarak bomba kullanılması suretiyle gerçekleştirilen terör saldırısı sonucu 100'den fazla vatandaş hayatını kaybetmiş, çok sayıda kişi yaralanmıştır (olaya ilişkin detaylı aktarım için bkz. Hasan Kılıç, B. No: 2018/22085, 27/1/2021).

3. Patlamanın meydana geldiği alanın yakınlarında olduğunu ileri süren başvurucu; saldırı nedeniyle şahit olduğu manzara karşısında şok geçirdiğini, yakınlarının cesedini gördüğünü, sağ kalan insanlara yardım etmeye çalışıp cesetlerin arasında akrabalarını aradığını, bunun bir sonucu olarak da travma yaşadığını belirterek İçişleri Bakanlığından uğradığı manevi zararın tazminini talep etmiştir. Başvurucu hakkında Tarsus Devlet Hastanesi tarafından travma sonrası stres bozukluğu tanısı ile olaydan iki ay sonra düzenlenmiş 11/12/2015

tarihli reçete bulunmaktadır. Tazminat talebinin zımnen reddi üzerine başvurucu, Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde manevi zararlarının tazmini için tam yargı davası açmıştır.

4. 14/7/2017 tarihli ara kararı ile Tarsus Devlet Hastanesinden başvurucu hakkında düzenlenen tıbbi belgeleri talep ettiği anlaşılan Mahkeme 14/3/2018 tarihli kararı ile davayı reddetmiştir. Gerekçede öncelikle patlama nedeniyle fiziken yaralandığına dair hastane kaydı, resmî bir belge bulunmayan başvurucunun olaya ilişkin olarak başlatılan soruşturmada da adının geçmediği vurgulanmıştır. Hakkında sadece Tarsus Devlet Hastanesi tarafından travma sonrası stres bozukluğu tanısı ile düzenlenmiş 11/12/2015 tarihli reçete bulunan başvurucunun patlama sırasında travma geçirdiğini kanıtlayan bir bilgi/belgenin söz konusu olmadığının altının çizildiği gerekçenin devamında ölüme, yaralanmaya tanık olmanın tek başına tazmin sorumluluğu doğurmayacağı, aksi düşüncenin tazminat sorumluluğun alanını amacı dışında genişleteceği, başvurucu açısından tazminat koşullarının oluşmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun karara yönelik istinaf talebi Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi tarafından reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai kararı 28/1/2019 tarihinde öğrenmesinin ardından 26/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, terör saldırısı sonucu travma yaşadığı, yakınlarının ölümüne şahit olduğu ve cesetlerin arasında akrabalarını aramak zorunda kaldığı için psikolojisinin bozulduğunu belirtmiş; kamu gücünün öngörülebilir bir saldırıyı önlememesi, gereken tedbirleri almaması, yargı makamlarının eksik inceleme yaparak hukuka aykırı karar vermesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı görüşünde (Bakanlık) insan hakları yargısı içtihadı sunulmuş, adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı beyan edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

8. Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucu formda özetle, duyduğu ruhsal acı temelinde olayda sorumluluğu bulunan kamu makamlarına karşı açtığı tazminat davasının reddedilmesinden yakınmış ancak olay nedeniyle ciddi bir hayati tehlike atlattığına, yaşamının risk altında olmasına karşın yara almadan hayatta kalabildiğine ilişkin bir iddia ileri sürmemiştir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu aynı olayı temel alan ve benzer şikâyetlerin ileri sürüldüğü başvuruda ihlal iddialarını adil yargılanma hakkı kapsamında görerek değerlendirme yapmıştır (Tayfun Cengiz [2], [GK], B.No: 2018/466, 27/10/2022).Başvurucunun iddiaları ve Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin yaklaşımı dikkate alındığında başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamında ele alınmıştır.

9. 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 keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

10. Somut olayda başvurucu özetle Ankara Garı önünde gerçekleşen terör saldırısı nedeniyle travma geçirdiğini ileri sürmüştür. Süreçte elde edilen verilere bakıldığında başvurucunun fiziken yaralandığına ilişkin kanıt bulunmadığı, konuya ilişkin resmî evrakta adının geçmediği, olaydan iki ay sonra travma sonrası stres bozukluğu tanısı ile ikamet ettiği ilde bulunan bir sağlık kurumu tarafından adına reçete düzenlendiği görülmüştür.

11. Bireysel başvuruya esas olan yargısal süreçte delilleri ilk elden değerlendirmekle görevli olan idare mahkemesi; saldırı sonrası yaralanmayan, resmî evrakta adı geçmeyen başvurucu için olayın üzerinden iki ay geçtikten sonra Mersin'deki bir sağlık kurumu tarafından reçete düzenlenmesini dikkate alarak eldeki delilleri başvurucunun patlamanın gerçekleştiği esnada travma geçirdiğini kanıtlamaya yeter bulmamış ve bu belirlemeden hareketle başvurucu lehinde tazminat sorumluluğu doğmadığına hükmetmiştir. Başvurucu; bireysel başvuruda bulunurken terör saldırısı anında olay yerinde olduğunu, saldırı nedeniyle karşılaştığı manzara sonucu ağır travma yaşadığını ileri sürmüş ise de somut yargılama sürecinin asıl meselesi olan patlama sırasında/patlamaya bağlı olarak travma yaşadığı hususunda herhangi bir delil, ispat aracı ve/veya bilgi, belge sunmamıştır. Ayrıca terör saldırısı sırasında travma yaşadığı hususunda sunduğu herhangi bir belgenin ve/veya ileri sürdüğü iddianın mahkeme tarafından karşılanmadığı yahut araştırılmadığı gibi bir iddia da ileri sürmemiştir.

12. Bu bağlamda mahkemenin olayın yukarıda aktarılan koşullarında saldırı sonrası yaralanmayan, resmî evrakta adı geçmeyen ve sadece olayın üzerinden iki ay geçtikten sonra ikamet ettiği ildeki sağlık kurumundan aldığı reçeteyi sunan başvurucu hakkında tazminat sorumluluğu doğmadığı yönünde ulaştığı sonucun keyfî veya hukuki dayanaktan yoksun olduğu söylenemez.

13. Buna göre başvurucunun ileri sürdüğü iddialar, delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup kararda bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durum da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

14. 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. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NECATTİN GÜNDÜZ VE ORHAN AĞURLU

B. No: 2019/6889 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6889

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NECATTİN GÜNDÜZ VE ORHAN AĞURLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6889)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eyup GÖNENBABA

Başvurucular : 1. Necattin GÜNDÜZ

Vekilleri : Av. Diyar ORAK

Av. Fuat ÖZGÜL

2. Orhan AĞURLU

Vekili : Av. Suat ÇAKMAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, davanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkı ile Anayasa'da yer alan diğer bazı haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurular, süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. 2021/21424 ve 2019/8350 numaralı başvurular bu başvuru ile birleştirilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado

([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığıiddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

3. Başvuruculaların bir kısmı, makul sürede yargılanma hakkının yanı sıra Anayasa'da güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruculaların iddiaları, Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurunun inceleme yetkisine girdiği ölçüde ve sunulan belgeler çerçevesinde değerlendirildiğinde temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da düzenlenen diğer kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamadığı anlaşılmıştır. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ASLİDDİN AHMEDALİ (2)

B. No: 2019/10037 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/10037

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ASLİDDİN AHMEDALİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/10037)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Asliddin AHMEDALİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu kararına karşı yapılan şikâyetin sunulan deliller dikkate alınmaksızın incelenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, olay tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak Keskin T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır. 8/10/2021 tarihinde denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak üzere anılan Kurumdan tahliye edilmiştir.

3. Başvurucunun 22/1/2018 tarihinde Ceza İnfaz Kurumunda görevli infaz koruma memurlarına hakarette bulunduğu ve onları tehdit ettiği gerekçesiyle hakkında tutanak düzenlenmiştir.

4. Ceza İnfaz Kurumu tarafından başlatılan disiplin soruşturması kapsamında alınan muhakkik raporu, dinlenen tanıklar hükümözlü E.G., tutuklu K.G. ve infaz koruma memurlarının beyanına göre olaylar şöyledir:

i. Başvurucunun bulunduğu koğuşa talebi üzerine kurum teknisyeni gelmiş, koğuşa yeterli suyun verilmemesinin kota aşımından kaynaklandığını bildirmesi üzerine aralarında

tartışma yaşanmış, bu sırada başvurucunun görevli memura''Benim işimi siz halledemezsiniz, siz değil baş memur ya da baş müdür gelsin, benim muhatabım siz değilsiniz. '' şeklinde ifadeler kullandığı belirtilmiştir.

ii. Olay yerine diğer görevli memurların gelmesi üzerine başvurucunun yüksek sesle ''Koğuşumuzu bilerek ve isteyerek suyumuzu eksik veriyorsunuz, siz bizi salak mı sanıyorsunuz?'' diyerek koğuşu galeyana getirmeye çalıştığı, koğuştan çıkarılmak istenmesi üzerine başvurucunun ''Ben koğuştan çıkmıyorum, kimse beni koğuştan çıkaramaz.'' şeklinde sözler sarf ettiği belirtilmiştir.

iii. Olayın devamında başvurucunun görevlilere yönelik ''Ben tekvandocuyum, hepinize bir vursam şerefsizim hepinizi yere yıkarım ama ben bir şey yapmayacağım, şimdi biz içerdeyiz, bu devran elbet döner, biz çıkarız, siz girersiniz, memuriyete elbet ben geri döneceğim, o zaman ben sizinle görüşmezsem şerefsizim.'' şeklinde tehdit niteliğinde sözler söylediği ifade edilmiştir. Akabinde başvurucunun sağlık sorunları ortaya çıkınca revire gönderildiği ve hastaneye sevk edildiği belirtilmiştir.

5. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı (Disiplin Kurulu) 26/9/2018 tarihli kararıyla, başvurucu hakkında 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 44. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (j) bendinde düzenlenen "kurum görevlilerine hakaret veya tehditte bulunma" eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle 1gün hücreye koyma cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumunda hakkında tutulan tutanağın gerçeği yansıtmadığını, olay günü teknisyenin koğuşa gelmediğini, koridorda saat bilgisine bakıp mazgaldan bilgi verip gittiğini, memura yüksek sesle bağırmadığını, bilakis memurun kendisini tahrik ettiğini ifade etmiştir. Şikâyet dilekçesinde ayrıca kendisinin olay sırasında görevlilere direnç göstermediğini, memur tarafından darbedildiğini, yüzünün sıkılarak çizildiğini, cezaya konu hareketleri yapmadığını belirtmiştir. Başvurucu; hakkında verilen disiplin cezasının kaldırılmasını, koğuşta bulunanlar ile tutanakta imzası bulunan ve olaylara şahit olan kişilerin dinlenilmesine karar verilmesini, olayların geçtiği yerleri gösteren kamera görüntülerinin istenmesini talep etmiştir.

7. İnfaz Hâkimliği 16/1/2019 tarihli kararıyla şikâyetin reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Tutuklunun dosya kapsamındaki savunmaları, tanık beyanları, olay tutanağı, itiraz dilekçesi ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; tutuklu Asliddin Ahmedali'nin, kurum personeline hitaben, ''ben tekvandocuyum hepinize bir vursam şerefsizim hepinizi yere yıkarım, ama ben birşey yapmayacağım, şimdi biz içerdeyiz, bu devran elbet döner, biz çıkarız siz girersiniz, memuriyete elbet ben geri döneceğimo zaman ben sizinle görüşmezsem şerefsizim,'' diyerek kurum görevlilelerine hakeret veya tehditte bulunmak eylemi nedeni verilen 5275 Sayılı Kanun'un 44 üncü maddesi 2'nci fıkrası (j) 'hükmü uyarınca, 1 gün hücreye koyma disiplin cezasının infaz kanununa uygun olduğu, verilen disiplin cezasında usul ve yasalara aykırı bir durum olmadığı, kurum personeli infaz koruma memurları ve baş memurun tanık olarak verdiği beyanları, olay tutuanağı ve tüm dosya kapsamına göre tutuklunun söz konusu eylemi işlediği sabit olduğu anlaşıldığından itiraza ilişkin aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

8. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğine verdiği şikâyet dilekçesini tekrarlayarak Kırıkkale 1. Ağır

Ceza Mahkemesine itirazda bulunmuştur. Kırıkkale 1. Ağır Ceza Mahkemesi, usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle 7/2/2019 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

9. Başvurucu, nihai kararları 26/2/2019 tarihinde öğrendikten sonra 25/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

11. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

12. Başvurucu; şikâyetinin söz konusu disiplin cezasına dayanak olan ve tartışma yaşadığı ilgililer tarafından tanzim edilen tutanağa göre Hâkimlikçe incelendiğini ve talebine rağmen olay anına ilişkin kamera görüntülerinin izlenmediğini ve görgü tanıklarının dinlenmediğini belirterek silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İdare ve Gözlem Kurulu tarafından gerekçesiz şekilde tek kişilik hücreye konulduğunu, karara yönelik şikâyetiyle ilgili olarak duruşmada sadece kendisinin dinlendiğini ve deliller toplanmadan karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; somut olaydabaşvurucu hakkında verilmiş bir disiplin cezasının ''suç isnadı" veya "medeni hak ve yükümlülükler" kapsamında görülüp görülemeyeceği, söz konusu uyuşmazlığa ilişkin başvurunun Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanı içinde yer alıp almadığı yönünden yapılacak incelemede bu hususun öncelikle dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucunun tanık dinletme ve sorgulatma hakkı ile kamera kayıtlarının incelenmemesi bağlamında adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği iddiası konusunda inceleme yapılırken görüşte değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

14. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında genel hatlarıyla başvuru formunda belirttiği iddialarını tekrarlamıştır. Kamera görüntülerinin getirtilip bilirkişi raporu ve darba maruz kaldığına ilişkin kati adli tıp raporu alınması gerektiğini belirtmiştir.

15. 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."

16. 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 yargı makamlarınca disiplin cezasına karşı tanıkları dinlenmeden, kamera kayıtları incelenmeden sadece Ceza İnfaz Kurumu idaresinin sunduğu tutanağa dayanılarakkarar verildiği yönündeki iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

17. Anayasa Mahkemesinin Cihan Yeşil (B. No: 2013/8635, 6/5/2015, § 35) kararında, başvurucunun yirmi gün süreyle hücreye koyma disiplin cezasının infazıyla haberleşme veya

iletişim araçlarından ve ziyaretçi kabulünden yoksun bırakılması sonucu ortaya çıkacağından disiplin cezasının kişisel hak ve bu bağlamda medeni hak niteliğinde olduğu, başvurucunun söz konusu disiplin cezasından dolayı yaptığı şikâyetin İnfaz Hâkimliği tarafından incelenmesinin de medeni hak ve yükümlüklere ilişkin uyuşmazlık kapsamında kaldığı kabul edilmiştir. Dolayısıyla somut olayda başvurucunun hakkında uygulanan disiplin cezası nedeniyle yaptığı şikâyetin İnfaz Hâkimliği tarafından incelenmesinin medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlık kapsamında kaldığının ve dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinin uygulanmasının mümkün olduğunun kabul edilmesi gerekir.

18. 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.

19. 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).

20. Ceza davaları ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin davaların usul kuralları da dâhil olmak üzere yargılamanın tüm aşamalarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin güvence altına alınarak adil yargılanma hakkının korunması hukuk devleti olmanın bir gereğidir. Asıl kural tarafların eşit şartlarda yargılamaya katılımının sağlanması, gösterdikleri kanıtlardan ve sundukları görüşlerden bilgi sahibi olması, bunlarla ilgili görüşlerini bildirebilme imkânının kendilerine verilmesidir (benzer değerlendirmeler için bkz. Taylan Özgür Tor, B. No: 2013/2454, 12/3/2015, § 43).

21. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Silahların eşitliği ilkesi, 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. Adil yargılanma hakkının unsurlarından olan çelişmeli yargılama ilkesi taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını ve bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir. Bu anlamda mahkemece tarafların dinlenilmemesi, taraflara delillere karşı çıkma imkânı verilmemesi yargılama faaliyetinin hakkaniyete aykırı hâle gelmesine neden olabilecektir (Abdullah Özen, B. No: 2013/4424, 6/3/2014, § 21). Ceza davalarının yanı sıra medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin hukuk davaları ve idari davalarda da bu ilkeye uyulması gerekir (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32).

22. Bireysel başvuruya konu olayda başvurucunun aldığı disiplin cezası, Ceza İnfaz Kurumu tarafından düzenlenen tutanak ve buna dayalı olarak başlatılan disiplin soruşturmasında alınan beyanlara dayanmaktadır. Mahkemece söz konusu bilgi ve belgelere dayanılarak netice ve kanaate ulaşıldığı anlaşılmaktadır.

23. Somut olayda değerlendirilmesi gereken temel mesele, başvurucunun disiplin cezasına esas olan tutanak ve bu çerçevede yansıtılan tanıklar ile tutanağı düzenleyenlerin beyanlarına karşı başvurucunun beyanlarının tutanak içeriğinde geçtiği gibi olmadığına yönelik beyanı ve bu durumu desteklediğini iddia ettiği kamera kayıtlarıdır. Silahların eşitliği ilkesi bağlamında yargılamada adaletin sağlanması için tutanağa karşı başvurucunun

iddia ve delillerinin dosyaya celbedilerek bunların mahkeme huzurunda tartışılması gerekir.

24. Yargılamada iddia ve savunma dengesinin sağlanması; başvurucuya hükme esas alınan bu delillerin aksini ispat etme imkânının verilmesi, başvurucunun huzurunda tanıkların yeniden dinlenmesi, varsa beyanlarına başvurulması ya da başvurucunun iddialarının olayın oluş şekline uygunluğunun tespit edilmesi açısından kamera görüntülerinin istenmesiyle söz konusu olabilir. Aksi durum yargılamayı adillik boyutundan uzaklaştıracaktır.

25. İnfaz Hâkimliğince başvurucu aleyhinde beyanda bulunan tanıkların ve tutanak mümzilerinin, olay yerindeki kişilerin -başvurucunun talebine rağmen- dinlenmediği, kararda söz konusu kişilerin dinlenilmemesine yönelik bir gerekçe belirtilmediği, aynı zamanda olay yerini gösteren kamera görüntüleri celbedilerek bunların çözümünün yaptırılmadığı görülmüştür. Mahkemece söz konusu delillere başvurulmamasının gerekçesi de ortaya konulamamıştır.

26. Başvurucunun benzer iddialarla itiraz merciine yaptığı başvuruda da yargılamanın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddiaları gerekçesiz olarak reddedilmiştir.

27. Sonuç olarak disiplin soruşturması ve yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucu hakkında verilen disiplin cezasıyla ilgili belirleyici nitelikte bir delil olan tanıkların dinlenmemesi ile kamera kayıtlarının celbedilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

28. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucununkişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği yönündeki diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

29. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi ve tazminat talebinde bulunmuştur.

30. 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.

31. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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), §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

32. İhlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak 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 yapılması amacıyla Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (E.2018/1445, K.2019/108) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Kırıkkale 1. Ağır Ceza Mahkemesine ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TEKİN BOZKURT

B. No: 2019/10118 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/10118

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TEKİN BOZKURT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/10118)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucu : Tekin BOZKURT

Vekili : Av. Leyla HAN TÜZEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikteki canlı bomba saldırısı neticesinde travma sonrası stres bozukluğu yaşandığı iddiası ile açılan tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 10/10/2015 tarihinde bazı sivil toplum örgütlerinin çağrısı ile Ankara Gar Meydanı'nda düzenlenen açık hava toplantısında IŞİD-DEAŞ mensubu teröristler tarafından bombalı saldırı gerçekleştirilmiş, 100'ü aşkın katılımcı ölmüş ve çok sayıdaki katılımcı ise yaralanmıştır (söz konusu patlama ilgili olarak İçişleri Bakanlığının yaptırdığı ön incelemeyle ilgili süreç, bu süreç sonundan düzenlenen soruşturma raporu ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan diğer işlemlere ilişkin tüm izahatlar için bkz. Hasan Kılıç, B. No: 2018/22085, 27/1/2021, §§ 11-15).

3. Başvurucu 23/11/2015 tarihinde Bandırma İlçe Devlet Hastanesine başvurmuştur. Aynı tarihli sağlık kurulu raporu ile kendisine travma sonrası stres bozukluğu teşhisi konulmuştur.

4. Başvurucu 7/12/2015 kayıt tarihli dilekçesi ile İçişleri Bakanlığına (İdare) başvurarak patlama nedeniyle kendisine travma sonrası stres bozukluğu teşhisi konulduğunu, patlamada İdarenin kusurlu olduğunu ileri sürerek manevi zararının karşılanmasını talep etmiştir.

5. Başvurunun cevapsız bırakılması suretiyle zımnen reddi üzerine başvurucu 1/4/2016 havale tarihli dilekçesi ile Ankara 7. İdare Mahkemesi nezdinde (Mahkeme) özetle patlama sırasında kendisinin de miting alanında bulunduğunu, patlamanın yarattığı dehşeti yakından yaşadığını, bu patlamada pek çok arkadaşının ölümüne, kol ve bacaklarının parçalanmasına tanıklık ettiğini, psikolojik olarak etkilendiğini, kendisine travma sonrası stres bozukluğu teşhisi konulduğunu, saldırı gerçekleşebileceği yönünde istihbarat bilgisine sahip olmasına rağmen İdarenin saldırının önlenmesi, miting ve gösteri yürüyüşünün sağlıklı bir şekilde yapılması için gerekli tedbirleri almadığını ileri sürerek 30.000 TL manevi tazminatın İdareye başvuru tarihinde itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte kendisine ödenmesine karar verilmesi talebiyle tam yargı davası açmıştır.

6. Yargılama sonunda Mahkeme 22/3/2018 tarihli kararı ile başvurucunun olay anında orada bulunduğuna, olaydan psikolojik olarak etkilendiğine, olay nedeniyle oluşan elem ve ızdırabın karşılığı olarak takdiren 5.000 TL manevi tazminatın sosyal risk ilkesi gereğince başvurucuya ödenmesi gerektiğine karar vermiş; fazlaya ilişkin talebi ise reddetmiştir.

7. Karara karşı başvurucu ve İdare istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf incelemesi neticesinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi 13/2/2019 tarihli kararıyla başvurucunun patlamada kişilerin ölümüne ve parçalanmasına tanık olması nedeniyle yaşadığı travmanın tek başına bu durumun tazmini için yeterli olamayacağı, aksi durumun her olaydan etkilenen için tazmin sonucunu doğuracağı, bu durumun da manevi tazminatın amacını aşar şekilde sebepsiz zenginleşmeye neden olacağı, kaldı ki olaydan yaklaşık bir ay sonra alınmış sağlık raporu dışında başvurucunun patlamanın gerçekleştiği esnada olay yerinde olduğunu, bu nedenle travma geçirdiğini kanıtlar somut bir delilin de bulunmadığı gerekçesi ile İdarenin istinaf talebinin kabulü ile kararın kaldırılmasına, davanın reddine kesin olarak karar vermiştir.

8. Karar başvurucuya 24/3/2019 tarihinde tebliğ edilmiş; başvurucu 27/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; yasal bir mitinge katıldığını, idarenin kusuru sebebiyle miting alanına giren iki canlı bombanın eylemi dolayısıyla travma sonrası stres bozukluğu yaşadığını, bu durumun sağlık raporu ile ispatlandığını, buna rağmen tazminat davasının keyfî şekilde reddedildiğini, bu suretle yaşam hakkının, adil yargılanma hakkının ve maddi manevi varlığını koruma geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde özetle başvurucunun mağdur sıfatının olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği, kişilerin manevi varlıklarında oluşan eksilmeyi ifade eden manevi zararın tazmin edilebilmesi için varlığı gerekli olan şeref, haysiyet, kişilik hakları veya vücut bütünlüğüne yönelmiş bir saldırı niteliğinde eylem ya da işlemin somut uyuşmazlıkta söz konusu olmadığı bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

12. 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 formda özetle; duyduğu ruhsal acı temelinde olayda sorumluluğu bulunan kamu makamlarına karşı açtığı tazminat davasının reddedilmesinden yakınmış ve bununla birlikte olay nedeniyle ciddi bir hayati tehlike atlattığına, yaşamının risk altında olmasına karşın yara almadan hayatta kalabildiğine ilişkin bir iddia ileri sürmemiştir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu aynı olayı temel alan ve benzer şikayetlerin ileri sürüldüğü başvuruda ihlal iddialarını adil yargılanma hakkı kapsamında görerek değerlendirme yapmıştır (bkz. Tayfun Cengiz (2), [GK], B.No: 2019/1819, 29/3/2023).Başvurucunun iddiaları ve Mahkememizin konuya ilişkin yaklaşımı dikkate alınarak başvuru adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında ele alınmıştır.

13. 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).

14. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetletme imkânı verir. Bu nedenle bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurucunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediği, bu çerçevede yargılama sürecinde karşı tarafın sunduğu deliller ve görüşler hakkında bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyuşmazlığın çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfîliğe ilişkin bir bilgi ya da belge sunmuş olması gerekir (Naci Karakoç, B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

15. Somut olayda tazminat davası; başvurucunun gerçekleşen patlamada kişilerin ölümüne ve parçalanmasına tanık olmasının tazmin yükümlülüğünü doğuracak zarar olarak nitelendirilemeyeceği, dahası olaydan yaklaşık bir ay sonra alınmış sağlık raporu dışında başvurucunun patlamanın gerçekleştiği esnada olay yerinde olduğunu, bu nedenle travma geçirdiğini kanıtlar somut bir delilin de bulunmadığı gerekçesi ile reddedilmiştir.

16. Başvurucu, uğradığı zararı sağlık raporu ile ispatlamış olmasına rağmen tazminat davasının keyfî şekilde reddedildiğini ileri sürmüştür.

17. Bireysel başvuruya esas olan yargısal süreçte delilleri ilk elden değerlendirmekle görevli olan idare mahkemesi, gerçekleşen patlamada kişilerin ölümüne ve parçalanmasına tanık olmasının tazmin yükümlülüğünü doğuracak zarar olarak nitelendirilemeyeceği, saldırı sonrası fiziken yaralanmayan başvurucu için olayın üzerinden yaklaşık bir ay sonra düzenlenmiş sağlık raporu dışında başvurucunun patlamanın gerçekleştiği esnada olay yerinde olduğunu, bu nedenle travma geçirdiğini kanıtlar somut bir delilin de bulunmadığı gerekçesiyle başvurucu lehine tazminat sorumluluğu doğmadığına hükmetmiştir.

Başvurucu, bireysel başvuruda bulunurken terör saldırısı anında olay yerinde bulunduğunu, saldırı nedeniyle karşılaştığı manzara sonucu ağır travma yaşadığını ileri sürmüş ise de somut yargılama sürecinin asıl meselesi olan patlama sırasında/patlamaya bağlı olarak travma yaşadığı hususunda herhangi bir delil, ispat aracı ve/veya bilgi, belge sunmamıştır. Ayrıca başvurucu, terör saldırısı sırasında travma yaşadığı hususunda sunduğu herhangi bir belgenin ve/veya ileri sürdüğü iddianın mahkeme tarafından karşılanmadığı yahut araştırılmadığı gibi bir iddia da ileri sürmemiştir.

18. Bu bağlamda mahkemenin vakıanın yukarıda aktarılan koşulları dahilinde, saldırı sonrası fiziken yaralanmayan, konuya ilişkin olarak sadece olayın üzerinden bir ay geçtikten sonra alınan raporu sunan başvurucu hakkında tazminat sorumluluğu doğmadığı yönünde ulaştığı sonucun keyfî veya hukuki dayanaktan yoksun olduğu söylenemez.

19. Başvurucunun ileri sürdüğü iddia mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme karar gerekçesinde bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

20. 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. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EBRU KARAOĞLAN VE ELİF KARAOĞLAN

B. No: 2019/10185 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/10185

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EBRU KARAOĞLAN VE ELİF KARAOĞLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/10185)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZCÜRE

Başvurucular : 1. Ebru KARAOĞLAN

2. Elif KARAOĞLAN

Başvurucular Vekili : Av. Mehmet Reha AKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, murisleri tarafından yapılan bireysel başvuru hakkında düşme kararı verilmesi sebebi ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/3/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilemez olduğu hususunda oybirliği sağlanamaması nedeniyle 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. Başvurucuların murisi olan Z.K. Elektrik Üretim A.Ş. (EÜAŞ) Seyitömer Termik Santralinde işçi olarak çalıştığı dönemde Türkiye Enerji, Su ve Gaz İşçileri Sendikasına (TES-İŞ) çalıştığı kuruma ait işyeri numarası ile üye olma talebinde bulunmuştur. Sendika başvurucunun üyelik talebini kabul etmiş ve üyelik formlarını başvurucunun çalıştığı kuruma göndermiştir. EÜAŞ ise başvurucunun kendi personeli olmadığını belirterek belgeleri iade etmiştir.

8. Z.K., EÜAŞ ile TES-İŞ arasında toplu iş sözleşmesi imzalandığını, sendika üyeliğinin kabulü hâlinde yürürlükte bulunantoplu iş sözleşmesinden yararlanabileceğini ileri sürerek EÜAŞ aleyhine kendisi ile aynı durumda bulunan işçilerle hem zamanlı olarak işçilik alacağı davası açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda Kütahya İş Mahkemesi tarafından davanın kabulüne karar verilmiştir. Mahkeme gerekçeli kararında özetle alt işveren değişikliğinin asıl işveren ile işçi arasındaki bağa tesirinin bulunmadığını, hizmet alan alt işveren değişimine rağmen başvurucunun asıl işte çalışmaya devam ettiği saptamasında bulunmuştur.

9. İlk derece mahkemesinin kararı davalı EÜAŞ tarafından temyiz edilmiş, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından yapılan temyiz incelemesi neticesinde davalı şirketin 20/2/2001 tarihli 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 15. maddesinde tanımlanan imtiyazlara sahip olması sebebi ile asıl işin tamamı ve bir kısmının alt işverene devredebileceği tespitinde bulunularak EÜAŞ'nin hizmet alım usulünde muvazaalı alt işverenlikten bahsedilemeyeceği gerekçesiyle 12/11/2014 tarihinde kararın bozulması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

10. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bozma kararı üzerine Z.K. tarafından açılan davanın yargılamasına Kütahya 2. İş Mahkemesi tarafından devam edilmiş, Kütahya 2. İş Mahkemesi bozma ilamına uyarak davanın reddine karar vermiştir. Başvurucu, Kütahya 1. İş Mahkemesinin aynı mahiyette 250'den fazla dava hakkında Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bozma ilamına karşı direnme kararı verdiğini, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun (HGK) direnme kararı üzerine yaptığı incelemede 30/9/2015 tarihli kararı ile davalı şirket ile alt işveren arasındaki hizmet alım sözleşmesinin muvazaalı olduğuna karar verdiğini, davacıların asıl işveren olan şirketin işçisi olduğu sonucuna ulaşarak direnme kararını yerinde bulduğunu, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin bu dosyalar yönünden onama kararı verdiğini belirterek kararı temyiz etmiştir.

11. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 16/3/2016 tarihli kararı ile, HGK tarafından 30/9/2015 tarihli karar ile muvazaanın kabulüne karar verilmiş ise de davalı lehine usulü müktesep hak oluştuğundan bahisle Z.K.nin temyiz isteminin reddine ve kararın onanmasına kesin olarak karar vermiştir.

12. Z.K. aynı işyerinde kendisi ile benzer koşullarda çalışan çok sayıda işçinin HGK kararı uyarınca davasının kabul edildiğini, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin önceki içtihatlarından ayrılması sebebi ile davasının ret kararı ile sonuçlandığını bu durumunAnayasa'nın 10., 35. ve 36. maddelerine aykırılık teşkil ettiğini belirterek 12/7/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Z.K.nın 12/7/2016 tarihli bireysel başvurusu konu yönünden irtibatlı bulunması sebebi ile 2016/13034 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiştir.

13. Z.K. 3/4/2017 tarihinde vefat etmiştir. 2016/13034 numaralı bireysel başvuru dosyası hakkında 25/12/2018 tarihinde ilgili başvurunun birleştiği Fehmi Arı ve diğerleri kararı

verilmiş olup, 172 başvurucu yönünden adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasına karar verilmiştir (B. No: 2016/13034, 25/12/2018). Bununla birlikte aynı kararda başvuruculaların mirasçısı Z.K. hakkında ise Z.K.nın bireysel başvurudan sonra 3/4/2017 tarihinde öldüğü ve mirasçılarının makul bir süre içerisinde başvuruya devam etme iradelerini ortaya koymadıkları belirtilerek düşme kararı verilmiştir.

14. 25/12/2018 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı 9/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular 3/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucular; murisleri Z.K. tarafından 12/7/2016 tarihinde yapılan bireysel başvurunun makul bir süre içerisinde sonlandırılmadığını, murisin bireysel başvurunun ardından 3/4/2017 tarihinde vefat ettiğini, murisin bireysel başvurusundan haberdar olmadıklarını, ekonomik durumları, sosyal statüleri ve yaşları dikkate alındığında bireysel başvuruyu devam ettirme iradelerini ortaya koymalarının kendilerinden beklenemeyeceğini belirterek 2016/13034 numaralı bireysel başvuru dosyasında murisleri yönünden düşme kararı verilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararları ile Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz."

18. 6216 sayılı 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."

19. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü ve 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkraları uyarınca Anayasa'da 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 edildiğini iddia eden herkese Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapma hakkı tanınmıştır.

20. Bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuru yapılamayacağı gibi Anayasa Mahkemesi kararlarının da bireysel başvuruya konu edilemeyeceği kurala bağlanmıştır (yasama işlemlerinin bireysel başvuruya konu edilmesine yönelik değerlendirme için bkz. Süleyman Erte, B. No: 2013/469, 16/4/2013, § § 11-19).

21. Somut olayda bireysel başvuruya konu edilen nihai kararın Anayasa Mahkemesi

tarafından başvurucuların murisi Z.K. hakkında tesis edilen 25/12/2018 tarihli düşme kararı olduğu anlaşılmaktadır. Karar da, Z.K.nınbaşvurusunun ardından 3/4/2017 tarihinde vefat ettiği, mirasçılarının makul bir süre içerisinde başvuruyu devam ettirme yönünde iradelerini ortaya koymadığı belirtilerek İskender Kaya ve diğerleri (B. No: 2014/7674, 23/3/2017) kararında öngörülen ilkeler ışığında düşme kararı tesis edilmiştir (anılan kararda bkz. §§ 12-22).

22. Bireysel başvuruya konu edilen 25/12/2018 tarihli Anayasa Mahkemesi kararının başvurucuların murisi hakkında verildiği açıktır. Bununla birlikte karar, başvurucuların mirasçı olarak murislerinin ölümünün ardından öngörülen makul süre içerisinde başvuruya devam etme yönünde iradelerini ortaya koymadıkları gerekçesiyle verilmiştir. Bu bağlamda karar doğrudan başvurucular hakkında tesis edilmemiş ise de sonuçları itibarıyla başvurucuları bağlar mahiyettedir.

23. Bu açıklamalar ışığında başvurucuların murisi hakkında verilen 25/12/2018 tarihli Anayasa Mahkemesi kararı aleyhine bireysel başvuru yaptığı, bununla birlikte 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında Anayasa Mahkemesi kararlarının bireysel başvuruya konu edilmesinin mümkün olmadığı açıktır.

24. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURİ BALCA

B. No: 2019/13732 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13732

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURİ BALCA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13732)

Karar Tarihi: 6/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 28/11/2023 - 32383

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Nuri BALCA

Vekili : Av. Enver Erdal ŞİMŞEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) şartlarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, Tunceli Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (işveren) taşeron işçi olarak çalışmaktadır. Belediye, başvurucunun terör örgütüyle irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde şirkete bildirimde bulunmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Tunceli Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 12/7/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda, işverenin iş sözleşmesini başvurucu hakkında terör örgütü ile irtibatlı ya da iltisaklı olabileceği hususunda şüphe bulunduğunu belirterek 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 4. maddesi kapsamında gerçekleştirildiği belirtilmiştir. Kararda ayrıca emniyet ve istihbarat kaynaklı bilgilerden başvurucunun terör örgütüne mensup olma suçundan çeşitli tarihlerde ceza infaz kurumunda kaldığının, 2004 yılında tahliye edildiğinin anlaşıldığı, bu nedenle işverenin terör örgütü ile irtibatı ve iltisakı tespit edilen başvurucudan şüphe duymasının makul olduğu ifade edilmiştir.

5. Başvurucu, söz konusu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 10/1/2019 tarihinde ilk derece mahkemesi kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğunu belirterek istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 24/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 15/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, yargılamayı gerçekleştiren Mahkemenin kararlarının hukuka aykırı olduğunu, Mahkemenin bağımsız olmadığını, hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmamasına rağmen iş akdinin feshedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca savunması alınmadan iş sözleşmesinin feshedildiğini, sonuç olarak adil yargılanma hakkının bütün güvencelerinin, yasa dışı fişlemelere dayanarak iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ve hukuka aykırı olarak işten çıkarılması nedeniyle mülkiyet hakkı ile çalışma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; süreçte verilen kararlara, konuyla alakalı içtihada ve yargılamaların tarafı olan işveren tarafından sunulan görüş ile ilgili belgelere yer verilmiş ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği şikâyetinin konu bakımından bağdaşmazlık ve kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Son olarak başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihatları ve somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınarak bir inceleme yapılması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları tekrar etmiştir.

10. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucunun özel hayatını ciddi şekilde etkilediği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvuru özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

12. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

13. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığının, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığının, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediğinin ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

14. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

15. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan şartlar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

16. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

17. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

18. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL şartlarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması

ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL şartlarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

19. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığının ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması, kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

20. Somut olayda feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen terör örgütüyle irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkisinin ortadan kalkmasıdır. Yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucunun terör örgütüne üye olma suçlamasıyla ceza infaz kurumunda kaldığı, 2004 yılında tahliye olduğu hususları kararın esasına etkili delil olarak kabul edilmiştir.

21. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni olarak terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olması gösterilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucunun eski bir tarihte terör örgütüne üye olma suçundan ceza infaz kurumunda kaldığı ve 2004 yılında tahliye edildiği hususlarının başvurucunun terör örgütüyle irtibatlandırılmasına ne şekilde delil teşkil edebileceği tartışılmamıştır. Öte yandan mahkemelerce başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunmasına neden olan konu, olay ve olguların neler olduğuna, edinilen bilginin başvurucunun iş akdinin feshini nasıl etkilediğine, bu durum nedeniyle başvurucu hakkında soruşturma veya kovuşturma gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğine dair bir gerekçeye yer verilmemiştir.

22. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin Anayasa'nın OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

24. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

25. 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).

26. 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. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tunceli 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2018/154, K.2018/372) 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 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA ÖZEN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/14899 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14899

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ÖZEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14899)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucular : Mustafa ÖZEN ve diğerleri [bkz. ekli tablonun (B) sütunu]

Başvurucular Vekilleri : bkz. ekli tablonun (C) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamudaki göreve iade edilirken daha önceki yöneticilik görevine atamanın yapılmaması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurular, muhtelif tarihlerde vebireysel başvuru süresi içinde yapılmıştır. Ekli tablonun (A) sütununda numaraları belirtilen başvuruların konu yönünden irtibatı nedeniyle 2019/14899 numaralı başvuru ile birleştirilmesine ve incelemenin 2019/14899 numaralı başvuru üzerinden Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucular, önceki pozisyonlarına atanması taleplerinin reddine dayanak yapılan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğunu, masum oldukları sabit olduğu hâlde kazanılmış haklarına aykırı bir şekilde özlük hakları ve unvan yönünden daha düşük bir pozisyona atanmaları nedeniyle mülkiyet ve çalışma haklarının,

eşitlik ilkesinin ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruculların iddialarının özel hayata saygı hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

4. Anayasa Mahkemesi 24/12/2019 tarihli ve E.2018/159, K.2019/93 sayılı kararıyla başvuruya konu yargılamada uygulanan 1/2/2018 ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 10. maddesinin 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 22. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasının üçüncü cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir. İptal edilen düzenlemede, müdür yardımcısı veya daha üstü ile bunlara eş değer yöneticilik görevinde bulunmakta iken kamu görevinden çıkarılanların atamalarında, söz konusu yöneticilik görevlerinden önce bulundukları kadro ve pozisyon unvanlarının dikkate alınacağı hüküm altına alınmıştır.

5. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Abdulkadir Tuncay (B. No: 2019/35343, 30/3/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu kapsamda başvurucunun meslek hayatı bakımından gerçekleştirilen müdahalenin doğrudan dayanağını oluşturan düzenlemenin kanunilik şartını sağlamadığı, olayın koşulları çerçevesinde başvurucunun durumuna özgü hukuki ve fiilî koşullara dair bir değerlendirme yapılmadan, yöneticilik görevine iade edilmesine engel teşkil eden hukuki ve fiilî bir zorunluluk bulunduğu gösterilmeden gerçekleştirilen müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi ve özel hayata saygı hakkını düzenleyen 20. maddesini ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Somut başvuruda anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculların Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

6. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile maddi/manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

7. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tablonun (F) sütununda gösterilen miktarlardaki harç ile yine ekli tabloda (C) sütununda vekil ile temsil edildiği belirtilen başvuruculara yönünden 9.900 TL vekâlet ücretinin ayrı ayrı başvuruculara ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL

EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli tablonun (E) sütununda belirtilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat talebinin REDDİNE,

E. Ekli tablonun (F) sütununda gösterilen miktarlardaki harç ile yine ekli tabloda (C) sütununda vekil ile temsil edildiği belirtilen başvuruculara 9.900 TL vekâlet ücretinin AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvuruculara Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihlerinden 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 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEDAT İÇYER

B. No: 2019/16530 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16530

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEDAT İÇYER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16530)

Karar Tarihi: 6/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 28/11/2023 - 32383

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Sedat İÇYER

Vekili : Av. Ümit AVCI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) şartlarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, Van Büyükşehir Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (işveren) taşeron işçi olarak çalışmaktadır. Belediye, başvurucunun terör örgütüyle irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde işverene bildirimde bulunmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Van 2. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 5/3/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucu hakkında PKK silahlı terör örgütü propagandası yapma ve terör örgütüne üye olma suçundan yargılamanın devam ettiği ifade edilmiştir. Kararda sonuç olarak başvurucu hakkında tespit edilen olgular karşısında iş ilişkisinin sürdürülmesinin işverenden beklenemeyeceği, feshin geçerli nedene dayandığı belirtilmiştir.

5. Başvurucu, anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 5/7/2018 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucunun PKK terör örgütü ile bağlantısına yönelik yapılan değerlendirmeler sonucunda iş sözleşmesinin feshedildiği, bu bakımdan feshin geçerli nedene dayandığı ifade edilmiştir.

6. Başvurucu hakkındaki işe iade davasında verilen ret kararlarının gerekçesinde yer alan ve başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma, yardım etme ve terör örgütü propagandası yapma suçlarından açılan kamu davasının Erciş Ağır Ceza Mahkemesi önünde derdest olduğu anlaşılmıştır. Anılan yargılama dosyasının Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden incelenmesi neticesinde erişilen başvurucu hakkında düzenlenen iddianamelerden başvurucunun Kobani olayları nedeniyle düzenlenen gösterilere katıldığı, kırsal alandaki örgüt mensuplarının eylemlerini planlayıp hazırlık yapması için evinde barındırdığı, ihtiyaçlarını karşıladığı, örgüt tarafından verilen talimat ve görevleri yerine getirdiği, örgütün kırsal alanda faaliyet yürüten kod isimli diğer üyeleri ile sürekli irtibat kurduğunun anlaşıldığı iddialarına yer verildiği görülmüştür.

7. Başvurucu, nihai hükmü 3/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

10. Başvurucu, iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca asılsız fişleme evraklarına dayanılarak feshin gerçekleştirilmesi sebebiyle özel hayata saygı hakkının, masumiyet karinesinin, eşitlik ilkesinin, etkili başvuru hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ve başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir.

12. 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 şikâyetlerinin özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

13. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

15. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığının, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığının, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediğinin ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

16. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

17. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan şartlar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

18. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

19. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

20. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL şartlarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL şartlarında da yerine getirilmesi

gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

21. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığının ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması, kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

22. Başvuruya konu olayda feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkisinin ortadan kalkmasıdır. PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin, başvurucunun PKK terör örgütüyle ilişkili birtakım suçlardan devam eden yargılamaya konu eylemlerine dayandığı anlaşılmaktadır (bkz. §§ 4-6).

23. Somut olayda başvurucunun PKK terör örgütü ile irtibatı veya iltisakı olduğu yönünde elde edilen ve derece mahkemelerince açıklanan bilgiler dikkate alındığında güven ilişkisinin zedelendiği konusunda başvurucudan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olarak nitelendirilmeye uygun hâle geldiği anlaşılmıştır. Bu bağlamda başvurucudan duyulan şüphenin taraflar arasındaki güven ilişkisini ortadan kaldırmaya elverişli olduğu ve iş sözleşmesinin feshedilmesini gerekli kıldığı konusunda başvurucu özelinde bireyselleştirmenin yapıldığını söylemek mümkündür. Dolayısıyla somut başvurunun şartlarında benimsenen yaklaşımın kamu gücüyle donatılan Belediyenin takdir yetkisinin kapsamında olduğu, keyfîlik içermediği ve gerçekleştirilen müdahaleyle takdir yetkisinin sınırlarının aşılmadığı değerlendirilmiştir.

24. Bu açıklamalar doğrultusunda başvurucunun devlete sadakat bağının zayıfladığının işareti olan PKK terör örgütü ile irtibatlı veya iltisaklı olma olgusunun işçi-işveren arasındaki güven ilişkisini zedeleyen bir unsur olarak kabul eden idari ve yargısal kararların müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçeleri içerdiği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartını sağlamadığı söylenemeyecektir.

25. Öte yandan başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinde millî güvenliğin ve kamu düzeninin korunmasına, kamu hizmetinin sürdürülebilirliğinin sağlanmasına yönelik meşru

amacın olduğu açık olsa da alınan tedbirin amaçla ölçülü olması şarttır. Bu hususta başvurucunun mesleğinin niteliği, başka bir işte çalışma imkânının bulunup bulunmadığı ve başvurucuya düşen fedakârlığın ağırlığı bir bütün olarak ele alınmalıdır.

26. Somut olayda başvurucu bir kariyer mesleği niteliğinde olan mesleki faaliyetten alıkonulmadığı gibi özel sektörde çalışmasını engelleyen herhangi bir ilave kısıtlamaya da tabi tutulmamıştır. Bu konuda bir kısıtlamanın getirilmemiş olması nedeniyle başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin öngörülen meşru amaçla ölçülü şekilde gerçekleştirildiği ve kamunun menfaati ile başvurucunun kişisel menfaati arasında adil dengenin kurulduğu değerlendirilmektedir. Ayrıca iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle başvurucu ile Belediye arasında doğan uyuşmazlığın çözümüne olanak sağlamaya uygun yasal düzenlemelerin mevcut olduğu görülmektedir. Yine başvuruya konu edilen yargılama süreci incelendiğinde başvurucunun derece mahkemeleri önünde delillerini sunduğu, iddiada bulunma ve savunma haklarını herhangi bir engellemeyle karşı karşıya kalmadan kullandığı, dolayısıyla yargılamalarda usule ilişkin güvencelerin sağlandığı anlaşılmaktadır.

27. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUTLU ÇAĞLI

B. No: 2019/16920 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16920

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUTLU ÇAĞLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16920)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Mutlu ÇAĞLI

Vekili : Av. Mustafa ÖZCAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yasal mal rejiminin mal ayrımına dönüşümü talebiyle açılan davada yargılamanın uzun sürmesi ve yargılama sürecinde edinilmiş mallar üzerindeki tasarruf yetkisinin kullanılamaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu 8/5/2019 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 Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığıiddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin

olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİNEFŞ KOCAMAN VE DİĞERLERİ (2)

B. No: 2019/17847 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17847

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİNEFŞ KOCAMAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/17847)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucular : 1. Binefş KOCAMAN

2. Cafer KOCAMAN

3. Can KOCAMAN

4. Cem KOCAMAN

5. Güneş KOCAMAN

Vekili : Av. Adnan TERECE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güvenlik güçleri tarafından kullanılan silahla meydana gelen ölüm nedeniyle açılan tazminat davasının reddedilmesi, aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı, mahkemeye erişim hakkı ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Denizli-Aydın karayolu üzerinde 11/1/2006 tarihinde yapılan yol kontrolünde, aralarında başvurucuların murisinin de bulunduğu aracın önce durması ardından da hareket etmesi üzerine havaya ateş edilmiş fakat söz konusu araç seyrine devam etmiştir. Aracın durdurulması amacıyla hareket hâlinde olan aracın tekerleklerine doğru edilen ateş

tekerlerle birlikte başvuruculaların yakınına da isabet etmiş ve başvuruculaların murisi vefat etmiştir. Başvuruculardan Binefş ve Cafer Kocaman olayda ölen R.K.nın anne ve babası, Güneş Kocaman eşi, Cem ve Can Kocaman ise oğullarıdır. Başvurucular, Denizli İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) ölene olan yakınlıklarına göre toplam 190.000 TL maddi ve manevi tazminat istemli tazminat davasını 10/4/2007 tarihinde açmıştır.

3. Olayla ilgili olarak başlatılan ceza kovuşturması sonucunda ilgili kamu görevlisi jandarma hakkında 2009 yılında verilen ilk hükümde netice olarak sanığın verilen emri ve görevini yerine getirirken kasıt olmaksızın sınırı aşarak dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davrandığı ve bunun sonucunda da ölüm olayının öngörülmeyerek meydana geldiği belirtilmiş, sanığın 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 27. ve 82. maddelerine göre 1 yıl 4 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz incelemesinde, Yargıtay 1. Ceza Dairesi bu kararın bozulmasına 13/3/2013 tarihinde karar vermiştir. Bozma kararı üzerine ilgili ceza mahkemesi tarafından kanun hükmünü icra kapsamında olan olayla ilgili, sanık hakkında ceza verilmesine yer olmadığına 2013 yılında karar verilmiştir.

4. İdare Mahkemesi 18/3/2009 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. İdare Mahkemesi, olaya ilişkin olarak ilgili ceza soruşturması ve kovuşturmasında yer alan bilgilere dayanarak özetle; sanığın kanun hükmüne uygun verilen emri ifa amacıyla hareket ettiği, öldürme kastı ile hareket etmediği ve burada kamu görevlisine ve dolayısıyla da idareye yüklenebilir bir kusur bulunmadığını kabul etmiştir. İdare Mahkemesi ayrıca aracın önce durmasına rağmen daha sonra tekrar hareket ederek yoldaki barikat engellerini ve önüne çıkan jandarmaları geçtiğini ve durdurmak amacıyla önüne çıkan bir adet araca da çarptığını tespit etmiştir. İdare Mahkemesine göre aracın içerisinde bulunan şahıslar havaya yapılan uyarı atışına rağmen durmayarak kaçmaya çalışmıştır. İdare Mahkemesi, araçta bulunan şahıslar üzerinde ve aracın çeşitli bölmelerinde çeşitli çap ve markada silahlar ve bunlara ait mermiler, bıçak, tornavida gibi kesici, delici aletler ve uyuşturucu madde de bulunduğunu vurgulamıştır. Tüm bunlardan hareketle İdare Mahkemesi; dur ihtarına uymayan başvuruculaların murisinin de içinde bulunduğu araçta davalı idarenin bir personeli olan kişi tarafından gerçekleştirilen eylem nedeniyle meydana gelen zarardaki illiyet bağını araçtaki şahısların kusurlu davranışının ortadan kaldırdığını ve zararın doğmasına bu kusurlu davranışın neden olduğunu, netice olarak meydana gelen olayda idareye atfedilebilecek bir kusurun bulunmadığını değerlendirmiştir.

5. Danıştay Onuncu Dairesi, İdare Mahkemesi kararının bozulmasına 15/11/2013 tarihinde karar vermiştir. Daire özetle, ceza kovuşturmasında verilen fakat bozulan kararda yer alan kusura ilişkin değerlendirme ve kabullerden hareketle, baştan ve batın bölgesinden vurulma sonucunda meydana gelen ölüm olayında zararın hizmet kusuru ilkesi uyarınca tazmin edilmesi gerektiğini belirtmiştir.

6. Bozma kararı sonrasında İdare Mahkemesi, ilgili ağır ceza mahkemesinin Yargıtayın bozma kararı sonrasında olaya ilişkin olarak sanığın kanun hükmünü icrası kapsamında görev ifa ettiğine dair kabulüne atfen özetle meydana gelen olayda idareye atfedilebilecek bir kusurun veya kusursuz sorumluluk hâlinin bulunmadığı gerekçesiyle 29/5/2014 tarihinde direnme kararı vermiştir. Bu kararında İdare Mahkemesi ayrıca kendisini adli müşavir ile temsil ettiren ilgili davalı idare lehine 2/11/2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (659 sayılı KHK) kapsamında, reddedilen maddi ve manevi tazminat miktarları üzerinden hesaplanan toplam

7.925 TL vekâlet ücretine hükmetmiştir.

7. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) İdare Mahkemesi kararının onanmasına 28/4/2016 tarihinde karar vermiştir. Karar düzeltme talebi 7/3/2019 tarihinde İDDK tarafından davanın esası ve vekâlet ücreti yönünden oyçokluğu ile reddedilmiştir. Karşıoy yazılarında özetle 659 sayılı KHK'nın 6. maddesinin 2. fıkrasında; idareleri adli ve idari yargıda vekil sıfatıyla doğrudan temsil yetkisinin hukuk birimi amirleri, hukuk müşavirleri, muhakemat müdürleri ve avukata ait olduğunun kurala bağlandığı, söz konusu düzenlemenin ise 2/11/2011 tarihinde yayımlandığı ve ilgili düzenlemenin de ancak bu tarihten sonra açılan davalarda uygulanacağı belirtilmiştir.

8. Kararın 19/4/2019 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine 20/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur. Başvuruculardan Cafer Kocaman 30/10/2020 tarihinde ölmüştür.

II. DEĞERLENDİRME

A. Başvurucu Cafer Kocaman Yönünden

9. Anayasa Mahkemesi Elberan Vural ve diğerleri (B. No: 2018/30235, 29/9/2022, §§ 33-43) kararında önceki içtihatlarını gözden geçirerek başvurucunun bireysel başvuruyu yaptığı tarihten sonra ölmesi durumunda başvurunun incelenmesine devam edilip edilemeyeceğine ilişkin ilkelerini tekrar belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi anılan kararında, murislerinin hayattayken yaptığı bireysel başvurudan haberdar olamayan mirasçıların uğrayabileceği hak kayıplarını gözeterek Anayasa Mahkemesinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun ilgili hükümleri çerçevesinde, ölen başvurucunun mirasçılarını durumdan haberdar etmesinin ve bireysel başvuruyu sürdürmek isteyip istemediklerini onlara sormasının hakkaniyete daha uygun bir yöntem olacağı ve bireysel başvurunun mahiyetiyle de uyumlu olacağı sonucuna ulaşmıştır.

10. Somut olayda bireysel başvuru tarihinden sonra başvuru süreci devam ederken 30/10/2020 tarihinde başvurucunun yaşamını yitirdiği anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi başvurucunun vekiline, başvurucunun mirasçılarının bireysel başvuruyu sürdürmek isteyip istemediklerini sormuş ancak kendilerine verilen on beş günlük süre içinde başvuruyu devam ettirmek istediklerine ilişkin taleplerini Anayasa Mahkemesine iletmemiştir. Öte yandan başvurunun incelenmesini devam ettirmeyi gerekli kılan ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen nedenlerden birinin de bulunmadığı değerlendirilmiştir.

11. Açıklanan gerekçelerle başvurunun düşmesine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer Başvurucular Yönünden

12. 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.”

13. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Somut olayda başvuruculaların, murislerinin ölümlerine ilişkin olarak yaşam hakkının devletin negatif ve/veya pozitif yükümlülüklerine ilişkin olarak doğrudan bir şikâyetlerinin bulunmadığının belirtilmesi gerekmektedir. Bu tespit sonrasında, başvuruculaların şikâyetlerinin özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı,

mahkemeye erişim hakkı ve makul sürede yargılanma hakkına ilişkin olduğu değerlendirilmiş ve incelemeler de sadece bu üç hak yönünden yapılmıştır.

1. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

14. Başvurucular, dava dilekçesinde ileri sürdükleri hususları tekrarlayarak özetle, ilgili kamu görevlilerinin herhangi bir uyarı yapmaksızın, saldırı veya çatışma da bulunmadığı hâlde ölçüsüz müdahale ile saldırıları nedeniyle hizmet kusurunun bulunmasına rağmen davanın reddedildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Başvuru hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

16. İdare Mahkemesi, başvurucuların yakınlarının ölümü nedeniyle hizmet kusuruna dayalı olarak açmış oldukları davada ilgili ceza soruşturmasında ağır ceza mahkemesinin kararı ile Yargıtay ilgili dairesinin tespit ve kabullerine dayalı olarak olayda devletin tazminat sorumluluğunun doğabilmesi için gereken yasal koşulların bulunmadığı değerlendirmesinde bulunmuştur. İdare Mahkemesine göre başvuruculların yakınının yoldaki barikatlara ve dur ihtarına rağmen kaçmaya başlaması üzerine ilgili kamu görevlisinin silah kullanması şeklinde gerçekleşen olayda, ölenin kusurlu davranışları ile illiyet bağını ortadan kaldırdığı, böylece zararın kendi kusurlu hareketinden kaynaklandığı değerlendirilmiştir. İdare Mahkemesinin kararında ısrar etmesi neticesinde İDDK, söz konusu olayda İdare Mahkemesinin kabullerinin daha doğru olduğunu kabul ederek kararı onamıştır. İdare Mahkemesi kararı ile İDDK kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun bulunmadığı dikkate alınarak ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir.

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

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

18. Başvurucular son olarak 10/4/2007 tarihinde başlayan yargısal sürecin 7/3/2019 tarihinde bozulması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

19. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır.

20. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

21. Başvurucular; 659 sayılı KHK'nın 2/11/2011 tarihinde yürürlüğe girmesine rağmen daha önce açılan davalara da uygulandığını, bunun yanında davayı bir vekille temsil etmek yerine adli müşavir ile temsil eden idare lehine olmak üzere 7.925 TL vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim, mülkiyet ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

22. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

23. 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.

24. Başvurucunun aleyhine vekalet ücretine hükmedilmesinin mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

25. 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.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38). Anayasa Mahkemesi; bireylerin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka anlatımla mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).46.

26. Dava sonucundaki başarıya dayalı olarak taraflara avukatlık ücreti ödeme yükümlülüğü öngörülmesi de bu kapsamda mahkemeye erişim hakkına yönelik bir sınırlama oluşturur. Böyle bir sınırlamanın meşru görülebilmesi için kamu yararı ile birey hakkı arasında makul bir dengenin gözetilmiş olması gerekir. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hâle getirmedikçe ya da aşırı derece zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez. Dolayısıyla davayı kaybetmesi hâlinde başvurucuya yüklenecek olan avukatlık ücreti bu çerçevede değerlendirilmelidir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 38, 39).Somut olayda, dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren 659 sayılı KHK ile idarenin taraf olduğu davaların idarenin bünyesinde görev yapan kadrolu hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından takibi öngörülmüş olup davanın reddi hâlinde idare lehine avukatlık ücretine hükmedilmesi düzenleme altına alınmıştır. Kamu düzeni ile doğrudan ilintili olan ve usul hukukunun en temel ilkelerinden birisi olan derhal uygulama ilkesine görebir olaya o sırada yürürlükte olan mevzuatın doğrudan ve hemen uygulanması gerekmektedir. Bu ilke gereğince, olaya uygulanmakta olan usul mevzuatına ilişkin yapılan değişiklik veya getirilen yeni düzenlemelerin derhâl uygulanması gerekmektedir. Somut olayda da, yargılama devam ederken idarelerin davalardaki temsiline ve vekâlet ücretine ilişkin ilgili yasada yapılan değişikliğin uygulanmasının derhâl uygulama ilkesinin gereklerinden birisi olduğundan şüphe bulunmamaktadır.

27. Somut olayın koşulları bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde, başvuruculara dava

açtığı sırada ıslah imkânının olmaması nedeniyle hak kaybına uğramamak için taleplerini yüksek tuttuğu ve yargılama sonucunda davasının reddedilmesi nedeniyle 7.925 TL avukatlık ücretini davalı idareye ödemek zorunda kaldığı görülmüştür.11/4/2013 tarihli ve 6459 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 4. maddesi ile değişik 2577 sayılı Kanun'un 16. maddesine yapılan ek ile idari yargılama alanında da ıslah müessesi uygulanmaya başlamıştır. Bununla beraber somut olayda davanın açıldığı tarih itibarıyla ıslah imkânı olmaması nedeniyle yüksek tazminat talebinde bulunarak açılan davaya ilişkin yargılama sonucunda başvurucu aleyhine hükmedilen avukatlık ücretinin Anayasa Mahkemesinin emsal kararlarında belirlediği kriterlere göre ölçülü olmadığı saptandığından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Galip Kocuk, B. No: 2014/5639, 24/6/2015; Metin Taşdemir, B. No: 2014/6991, 26/2/2015; Lütfi Karaca, B. No: 2013/6808, 4/2/2016).

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

29. Başvurucular; ihlalin tespiti ile her bir başvurucu lehine ayrı ayrı olmak üzere 20.000 TL, toplamda 100.00 TL manevi tazminat ayrıca ölüm nedeniyle de yakınlık durumlarına göre toplam 107.500 TL manevi tazminat talep etmiştir.

30. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda yeniden yargılamada yapılması gereken iş Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvuruculaların tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucu Cafer Kocaman'ın ölümü nedeniyle bu başvurucu yönünden başvurunun DÜŞMESİNE,

B. Diğer başvurucular yönünden;

1. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

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

D. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Denizli İdare Mahkemesine (E.2014/690, K.2014/588) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜLEYMAN GÜLEÇ

B. No: 2019/20727 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/20727

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN GÜLEÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/20727)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Süleyman GÜLEÇ

Vekili : Av. Mehmet DAYAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Cizre Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (işveren) taşeron işçi olarak çalışmaktadır. Van Valiliği tarafından başvurucunun terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde işverene bildirimde bulunulmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle 28/1/2017 tarihinde başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

3. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle 13/2/2017 tarihinde Cizre 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde dava açmıştır. Mahkeme 5/3/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi 28/3/2019 tarihinde başvurucunun istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

4. Nihai karar, başvurucu vekili tarafından Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi (UETS)

üzerinden elektronik ortamda 10/5/2019 tarihinde açılmıştır.

5. Başvurucu 14/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. 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). 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.

8. Anayasa Mahkemesi Mehmet Özcan (B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27) kararında, tebligatın elektronik tebliğ yöntemi ile yapıldığı hâllerde elektronik tebligatın açıldığı tarihte başvuruculara bireysel başvuruya ilişkin gerekçeli nihai karardan haberdar olunduğunu kabul etmiş ve bireysel başvuru süresinin bu tarihten başlayacağını belirtmiştir.

9. Somut olayda bireysel başvuruya konu edilen istinaf talebinin reddi kararını içeren tebligat, UETS'te elektronik olarak 10/5/2019 tarihinde başvurucu vekili tarafından açılmıştır. Başvurucunun elektronik tebligatın yapıldığı 10/5/2019 tarihinden itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunması gerekirken bu tarihi geçirdikten sonra 14/6/2019 tarihinde yaptığı bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

10. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUZAFFER ATAM

B. No: 2019/27167 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27167

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUZAFFER ATAM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/27167)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Muzaffer ATAM

Vekili : Av. Ahmet DOKUCU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; başvurucunun taşınmazı üzerine konulan ihtiyati tedbirin uzun süredir devam etmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, dava derdest olup yargılama devam etmekte iken 1/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu; taşınmazı üzerine konulan tedbirin uzun süredir devam ettiğini, ilk derece mahkemesinde görev yapan hâkimin tedbire itiraza bakan istinaf mahkemesinde de karara katıldığını belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, adil yargılanma hakkına yönelik şikâyetler de ileri sürmüş ise de iddianın bir bütün olarak mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ([GK], B. No: 2014/17196,

25/10/2018) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için kapsamı ve süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği ve tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesinin mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, tedbirin on altı yılı aşkın bir süredir devam ettiği dikkate alındığında anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Somut olayda Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı, ihtiyati tedbirin kaldırılmasını gerektirmemektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kılan tedbirin uzun sürmesine ilişkin olarak tedbir sürecinde mülkiyet hakkının gerektirdiği ivediliğin ve özenin gösterilmesi bakımından yargısal makamların sorumluluğu olduğuna dikkati çekmektedir (benzer değerlendirme için bkz. Hamit Alihansoy ve diğerleri, B. No: 2017/35581, 29/9/2020, § 66). Buna göre başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu, tazminat olarak görülmektedir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında somut başvurunun koşulları dikkate alınarak 40.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Başvurucuya 40.000 TL net 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. 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,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İzmir 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2007/94) ve İzmir 16. Asliye Hukuk Mahkemesine (E. 2018/78) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERKAN GÖLGE (2)

B. No: 2019/33644 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/33644

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERKAN GÖLGE BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/33644)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan:Kadir ÖZKAYA

Üyeler:Engin YILDIRIMYıldız SEFERİNOĞLUBasri BAĞCIKenan YAŞAR

Raportör:Yusuf Enes KAYA

Başvurucu:Serkan GÖLGE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazı kararı kapsamında il sınırları dışına çıkmama ve elektronik kelepçeyle takip şeklinde yükümlülükler getirilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/10/2019 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. Başvurucu, Türkiye Cumhuriyeti ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD) vatandaşıdır.

5. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Hatay 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yapılan yargılama sonucunda 8/2/2018 tarihinde 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Adana Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi tarafından yapılan istinaf

incelemesi sonucunda 19/9/2018 tarihinde başvurucunun 4 yıl 12 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiş ve karar 20/3/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

6. Başvurucu, İskenderun T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunurken İskenderun İnfaz Hâkimliğinin 29/5/2019 tarihli kararı ile başvurucunun cezasının koşullu salıverilme tarihine (17/4/2020) kadar olan kısmının 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 105/A maddesi uyarınca denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına karar verilmiştir. Bunun üzerine başvurucu, ceza infaz kurumundan çıkarılarak 29/5/2019 tarihinde Hatay Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne (Müdürlük) nakledilmiş ve 30/5/2019 tarihinde Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne gerekli müracaatı yapmıştır. Müracaatı sonrasında, başvurucu hakkında risk ve ihtiyaç değerlendirmesi yapılmıştır. Yapılan değerlendirmeye göre 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesi ve 5/3/2013 tarihli ve 28578 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan mülga Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin (Mülga Yönetmelik) 81.-88. maddeleri kapsamında bir denetim planı hazırlanmış ve bu denetim planı başvurucuya tebliğ edilmiştir.

7. Hazırlanan denetim planında başvurucuya 31/5/2019-29/8/2019 tarihleri arasında haftada dört gün, 30/8/2019-28/11/2019 tarihleri arasında haftada iki gün, 29/11/2019-17/4/2020 tarihleri arasında haftada bir gün polis merkezinde imza atma, 108 gün Hatay İl Müftülüğü bünyesinde kamuya yararlı bir işte ücretsiz çalışma, 17/6/2019 tarihinde saat 09.30, 8/7/2019 tarihinde saat 09.30, 29/7/2019 tarihinde 09.30'da olmak üzere üç bireysel görüşme, 20/8/2019 tarihinden itibaren ayda bir olmak üzere 16/4/2020 tarihine kadar eğitim seminerine katılma, 17/6/2019 tarihinden itibaren ayda bir olmak üzere 16/4/2020 tarihine kadar vaka sorumlusuyla görüşme yükümlülükleri getirilmiştir.

8. Müdürlük tarafından başvurucunun UYAP kayıtlarında yer alan kesinleşmiş mahkeme ilamı ve Bölge Adliye Mahkemesi kararlarının incelenmesi neticesinde ABD vatandaşı olarak NASA’da çalıştığına dair bilgilerin yer aldığı, ceza infaz kurumundan çıktıktan sonra da gerek ulusal basında gerekse sosyal medya hesaplarında gündemde olduğu, hakkında birçok iddianın yer aldığı hususları birlikte değerlendirilerek yükümlülüklerin yeniden gözden geçirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

9. Mülga Yönetmelik'in 16. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince, başvurucunun dosyası durumu yeniden değerlendirilmek üzere İnfaz Bürosu tarafından Değerlendirme ve Planlama Bürosuna gönderilmiştir.

10. Yapılan değerlendirme sonucunda Müdürlük İnfaz İşlemleri Değerlendirme Komisyonu 31/5/2019 tarihli kararı ile denetim planına diğer yükümlülüklerine ek olarak ikamet adresi gözönünde tutularak Hatay ili merkez ilçeleri Antakya ve Defne ilçe sınırları içinde denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğü yüklenmesine karar verilmiştir. Kararda elektronik kelepçe bulunmadığı için bu yükümlülüğün infazının başvurucunun ikamet ettiği yerin Polis Merkezi Amirliğince takip edilmesi istenmiştir.

11. Başvurucu hakkında gözden geçirilmiş denetim planı düzenlenmiş ve işin aciliyeti ve önemi dikkate alınarak 31/5/2019 tarihinde saat 23.40'ta kolluk marifetiyle başvurucuya tebliğ edilmiştir.

12. Değerlendirme Komisyonunun kararında "...kesinleşmiş mahkeme ilamı ve Bölge Adliye Mahkemesi kararlarının incelenmesinde, yükümlünün ABD vatandaşı olarak NASA’ da çalıştığına dair bilgilerin yer aldığı, ayrıca yükümlü C.İ.K’ dan çıktıktan sonra da gerek ulusal basında gerekse sosyal medya hesaplarında ABD devlet Başkanı Donald Trump

tarafından atılan sosyal medya mesajları ile 'Serkan Gölge'ye atfen bu kişinin bir an önce ABD’ ye döneceğine inancım tamdır şeklindeki açıklamaları birlikte değerlendirildiğinde, yükümlünün söz konusu kararın infazı tamamlanmadan ülke sınırlarını terk edeceği kanaatine varıldığında yükümlü hakkında Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 83/6. maddesinde yer alan, 'Hükümlünün risk durumu, işlediği suçun nitelikleri, ... Göz önünde bulundurularak diğer yükümlülüklere ek olarak belirlenen yer vaya bölgelere gitmekten yasaklama ya da belirlenen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüklerinden birine veya her ikisine birlikte karar verilebilir' denilmek sureti ile, özellikle toplumda infial uyandırır mahiyetteki ulusal haberler, yükümlünün ceza infaz kurumundan çıktıktan sonra yurt dışına izinsiz olarak çıkmak için Hatay Emniyet Müdürlüğü Pasaport Birimine de haricen müracaat ettiği öğrenilen yükümlünün hakkındaki infazı etkisiz kılmaya yönelik olarak tutum ve davranışları nedeni ile yönetmeliğin 83/6. Maddesi uyarınca diğer yükümlülüklerine ek olarak ikamet ettiği adres değerlendirilerek, yükümlünün Hatay Merkez ilçeleri olan Antakya ve Defne Merkez ilçe sınırları içerisinde denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğü yüklenmek sureti ile denetim planının bu şekilde yeniden hazırlanmasına" şeklinde gerekçe belirtilmiştir.

13. Tedbirin infazı devam etmekte iken Değerlendirme Komisyonu 13/6/2019 tarihli kararıyla bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğünün (Antakya ve Defne ilçe sınırları içinde bulundurulma yükümlülüğü) Yönetmelik'in 104. ve 105. maddeleri uyarınca elektronik cihaz ile takibinin yapılmasına karar verilmiştir.

14. Değerlendirme Komisyonunun kararında "...Müdürlüğümüzde o tarih itibari ile elektronik izleme cihazı bulunmaması nedeni ile iş bu yükümlülüğün takibinin kolluk marifeti ile infazına başlanıp devam olunmakta iken, Antakya Kaymakamlığı ilçe Emniyet Müdürlüğünün 10/6/2019 tarih ve 30622554-70697-(62396)-E.2019061011514302358 sayılı yazısı ile, adı geçen yükümlü hakkında uygulanmakta olan tedbirin Müdürlüklerince yerine getirildiğini, ancak Müdürlüğün yetki alanı itibari ile Hatay ilinin oldukça geniş bir bölümünde kolluk görevini ifa ettiklerini, olay sayısının fazlalılığı, ekip sayısının olaylara müdahale aşamasında gecikmelere neden olduğu, bu nedenle kendileri tarafından da söz konusu yükümlülüğün takip ve denetiminde oldukça güçlük yaşandığı ve başka mağduriyetlere neden olduğu, takibin elektronik yöntemle yapılıp yapılmayacağı hususunda değerlendirme yapılmasının talep edildiği anlaşılmış olup,... her ne kadar kolluk marifeti ile şu aşamada takibi yapılmakta ise de, İlçe Emniyet Müdürlüğünün talebinin haklı ve yerinde olduğu, zira Antakya ilçe Emniyet Müdürlüğünün yetki sınırları düşünüldüğünde Hatay İI Merkezinin yaklaşık 3/4' üne tekabül eden bir alanı kapsadığı ve adli ve idari vakaların yaklaşık %85' inin bu müdürlük yetki sınırlarında meydana geldiği, dolayısı ile özellikle 2016 yılındaki kalkışma hareketi sonrası Emniyet Teşkilatı içerisinde de bir takım personelin görevle ilişiğinin kesilmesi neticesinde personel sıkıntısının da mevcut olduğu, bunun yanı sıra, yükümlünün de kolluk tarafından sürekli izlenmek sureti ile yükümlülüğün infazının da yükümlü açısından da rahatsızlık verici bir durum olduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde, söz konusu yükümlülüğün infazının Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 104. maddesi uyarınca söz konusu bu yükümlülüğün elektronik cihaz ile takip edilmesinin uygun olduğuna..." şeklinde gerekçe belirtilmiştir.

15. Başvurucu ilgili karara karşı İnfaz Hâkimliğine başvuruda bulunmuş ise de Hatay İnfaz Hâkimliği; Yönetmelik uyarınca başvurucunun hakkında belirlenen yükümlülüğün değiştirilmesini öncelikle Komisyondan talep etmesi, Komisyon tarafından yapılan değerlendirme sonucu verilen karara karşı İnfaz Hâkimliğine şikâyet yoluna başvurması

gerektiğini belirterek talebin usulden reddine karar vermiştir.

16. İnfaz Hâkimliğinin usulden ret kararı üzerine Müdürlük tarafından yeniden bir değerlendirme yapılmıştır. Müdürlük Değerlendirme Komisyonu 28/6/2019 tarihinde bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğünün elektronik cihaz ile takibine dair kararlarda herhangi bir isabetsizlik bulunmaması nedeniyle itirazın reddine karar vermiştir.

17. Başvurucu bu karara itiraz etmiştir. Hatay İnfaz Hâkimliği 4/7/2019 tarihinde başvurucunun itirazını reddetmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Dosyanın incelenmesinde hükümlü hakkında Hatay Denetimli Serbestlik Müdürlüğünün 31/5/2019 tarihli ... kararı ile Hatay İli Merkez İlçeleri Antakya ve Defne İlçeleri sınırları içerisinde denetim ve gözetim yükümlülüğü yüklenmesine ve Müdürlükte elektronik kelepçe bulunmadığından denetim planındaki bu yükümlülüğün Antakya Şehit Özen Polis Merkezi Amirliğince takip edilmesine karar verildiği, ancak Antakya İlçe Emniyet Müdürlüğünün 10/6/2019 tarihli yazısı doğrultusunda Hatay Denetimli Serbestlik Müdürlüğünün 13/6/2019 tarih ve 2019/1262 İİDK sayılı kararı ile hükümlünün elektronik kelepçe ile takibine karar verildiği anlaşılmakla; Hakimliğimizce yapılan değerlendirmede ilgili mevzuatça hüküm altına alındığı üzere hükümlü hakkında yapılan değerlendirmeler neticesinde hükümlünün risk durumu ve işlediği suçun nitelikleri dikkate alınarak hükümlü hakkında ek yükümlülükler yüklenebileceği gibi, elektronik yöntemle takibinin yasal mevzuata uygun olduğu, hükümlü hakkında belirlenen denetim planının hükümlünün risk ve ihtiyaç durumuna göre belirlendiği anlaşıldığından Hatay Denetim Serbestlik Müdürlüğünün 13/6/2019 tarih ve 2019/1262 İİDK sayılı kararının usul ve yasaya uygun olduğu kanaatine varılarak " şeklinde değerlendirme yapılarak yükümlü Serkan Gölge'nin talebinin reddine... [karar verildi.]"

18. İnfaz Hâkimliğinin ret kararı doğrultusunda başvurucuya verilen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğü kapsamında 5/7/2019 tarihinde elektronik kelepçe takılmış ve kolluk marifetiyle yapılan denetim sonlandırılmıştır.

19. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinin kararına itiraz etmiş ve Hatay 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli kararı ile yapılan itiraz kesin olarak reddedilmiştir.

20. Bu karar 17/9/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 4/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Değerlendirme Komisyonu 11/10/2019 tarihinde elektronik yöntemlerle takip edilen bir bölgeden ayrılmama yükümlülüğünün kaldırılmasına, denetim planında yer alan diğer yükümlülüklerin ise devamına karar vermiş ve elektronik kelepçe aynı tarihte sökülmüştür. İlgili kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...yükümlünün ... daha önce yine Müdürlüğümüze hitaben yazmış olduğu 17/9/2019 tarihli talep dilekçesinde de yine kendisi hakkında uygulanmakta olan bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğü 'Hatay ili Merkez ilçeleri olan Antakya ve Defne ilçe sınırlarını terk etmeme' yükümlülüğünün kendisi hakkında maddi ve manevi külfet getirdiği, yaşlı ve ağır hasta olan ve ilçe dışında yaşayan hiç bir akraba ve aile dostunu ziyarete gidemediğini, eğitim durumuna uygun bir iş görüşmesi fırsatı karşısına çıktığına sırf bu yükümlülüğü ihlal durumu ortaya çıkmaması adına bu görüşmelere de gidemediğini ileri sürmüş olup, yükümlünün her iki dilekçesinde ileri sürdüğü hususlar yükümlünün dosyaya yansıyan iyi hali de göz önüne alındığında, ortaya çıkan mağduriyetin varlığının

kabul edilebilir olduğu, kaldı ki kanunun asıl amacının yükümlülerin toplum içerisinde takip edilerek, topluma uyum sağlamayı ve yükümlülerin hayatlarını kolaylaştırmayı amaçladığı da göz önüne alındığında, yükümlü hakkında ikinci denetim planı ile uygulanmasına karar verilen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğünün (Hatay ili Merkez ilçeleri olan Antakya ve Defne ilçe sınırlanın terk etmeme) sonlandırılması, denetim planında yer alan diğer yükümlülüklerin ise yazılı şekilde devamı gerektiğine ... [karar verilmiştir.]"

22. Denetim planında belirtilen yükümlülükleri tamamladıktan sonra başvurucunun Hatay 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 18/4/2020 tarihli kararıyla koşullu salıverilmesine karar verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

23. 3/7/2005 tarihli ve 5402 sayılı Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu'nun "Elektronik cihazların kullanılması suretiyle takip" kenar başlıklı 15/A maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli, sanık ve hükümlülerin toplum içinde izlenmesi, gözetimi ve denetimi elektronik cihazların kullanılması suretiyle de yerine getirilebilir. (Ek cümle:14/4/2020-7242/59 md.) Bu izleme, rızası alınmak koşuluyla şüpheli, sanık ve hükümlüye ait elektronik cihazlar kullanılmak suretiyle de yapılabilir.

(2) İzleme, gözetim ve denetime ilişkin esas ve usuller yönetmelikle düzenlenir."

24. Mülga Yönetmelik'in "Denetim Bürosu" kenar başlıklı 18. maddesi şöyledir:

"(1) Yükümlülerin toplum içinde denetim ve takibi, gerektiğinde kollukla işbirliği içerisinde denetim bürosunda görevli denetimli serbestlik memurları tarafından yerine getirilir.

(2) Denetimli serbestlik müdürü, yükümlü sayısını ve yükümlülerin risk durumlarını göz önünde bulundurarak, yeteri kadar denetimli serbestlik memurunu denetim bürosunda görevlendirir.

(3) Denetim bürosunda görevli personel içerisinden, izleme merkezi ile birebir çalışmak ve iletişimi sağlamak üzere elektronik izleme müdahale ekibi oluşturulur.

(4) Denetimli serbestlik personeli denetim ve kontrollerde, yükümlülerin özel hayatlarının gizliliğine dikkat ederler, yükümlülere onur kırıcı ve aşağılayıcı muamelede bulunamazlar.

(5) Denetim bürosunda görevli denetimli serbestlik memurları, denetime ihtiyaç duyulan hallerde iş durumu gözetilerek müdürlüklerde mesai saatleri içinde veya mesai saatleri dışında vardiya usulü ile çalıştırılabilirler.

(6) Denetim bürosunda görevli denetimli serbestlik memurları, işin niteliğine göre üniformalı olarak da çalıştırılabilirler.

(7) Denetim bürosunda görevli denetimli serbestlik memurlarının görevleri şunlardır:

a) Yükümlülerin denetim ve takiplerini yapmak.

b) Denetim sonuçları hakkında vaka sorumlusuna bilgi vermek.

c) Yükümlülere elektronik kelepçe takmak ve elektronik izleme cihazlarını kurmak.

ç) Elektronik izleme merkezinden yükümlülerin denetim ve kontrolüne ilişkin iletilen

talepleri yerine getirmek.

d) Yükümlüyü çalışacağı kuruma yerleştirmek, eğitim kurumuna ya da programına kaydettirmek.

e) Hakkında hapis cezasının konutta çektirilmesine karar verilen hükümlünün, ikametgâh adresine gidilerek infaza ilişkin işlemleri başlatmak.

f) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezalarının infazına karar verilen hükümlülerden kendi işini kuran ve işletenler ile bir iş sözleşmesine dayalı olarak çalışanları, koşullu salıverilme tarihine kadar çalıştıkları yerlerde düzenli olarak denetlemek.

g) Görevlendirilmeleri halinde denetimli serbestlik müdürlüğünün ve denetimli serbestlik çalışanlarının güvenliğini sağlamak.

ğ) Müdürün denetime ilişkin vereceği diğer görevleri yapmak."

25. Mülga Yönetmelik'in "Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezaların infazı" kenar başlıklı 81. maddesi şöyledir:

"(1) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezaların infazı; koşullu salıverilmesine bir yıl ve daha az süre kalan iyi halli hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla cezanın koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infaz edilmesidir.

(2) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezalarının infazına karar verilen hükümlüler hakkında;

a) Kamuya yararlı bir işte ücretsiz olarak çalıştırılma,

b) Bir konut veya bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma,

c) Belirlenen yer veya bölgelere gitmeme,

ç) Belirlenen programlara katılma,

yükümlülüklerinden bir veya birden fazlasına tâbi tutulmasına hazırlanan denetim planına göre komisyon tarafından karar verilir."

26. Mülga Yönetmelik'in "Yükümlülüklerin belirlenmesi" kenar başlıklı 83. maddesi şöyledir:

"(1) Denetimli serbestlik müdürlüğüne süresinde müracaat eden hükümlünün risk ve ihtiyaçları dikkate alınarak; toplum içinde denetimine ilişkin esaslar ile eğitim ve iyileştirilmesine yönelik programlar belirlenir, bu doğrultuda hükümlü hakkında uygulanacak yükümlülükler tespit edilir.

(2) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına karar verilen her hükümlü hakkında kamuya yararlı bir işte ücretsiz olarak çalıştırılma yükümlülüğünün uygulanmasına karar verilir.

(3) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına karar verilen yüksek riskli hükümlüler hakkında ayrıca bir konutta denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüğü verilir.

(4) Hakkında kamuya yararlı bir işte çalışma yükümlülüğü uygulanmayan her hükümlü hakkında belirlenen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurma yükümlülüğüne

karar verilir.

(5) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezasının infazına karar verilen hükümlünün risk ve ihtiyaçları dikkate alınarak, ihtiyacı olduğu belirlenen her hükümlü hakkında eğitim ve iyileştirilmeye yönelik belirlenen programlara katılmasına karar verilir.

(6) Hükümlünün risk durumu, işlediği suçun nitelikleri, özellikle çocukların ve suç mağdurlarının korunması göz önünde bulundurularak diğer yükümlülüklere ek olarak belirlenen yer veya bölgelere gitmekten yasaklama ya da belirlenen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurma yükümlülüklerinden birine veya her ikisine birlikte karar verilebilir.

(7) Hükümlüler hakkında belirlenen yükümlülükler; hapis cezasından daha ağır sonuçlar doğuracak şekilde uygulanamaz. Yükümlülükler, hükümlünün denetimine, topluma kazandırılmasına ve iyileştirilmesine imkân verecek ve infazı mümkün olacak şekilde belirlenmelidir."

27. Mülga Yönetmelik'in "Elektronik izleme" kenar başlıklı 101. maddesi şöyledir:

"(1) Elektronik izleme; şüpheli, sanık veya hükümlülerin elektronik yöntem ve araçlar ile toplum içinde izlenmesini, gözetim ve denetim altında tutulmasını sağlayan, mağdurun ve toplumun korunmasını destekleyen kararların infaz edilmesinde kullanılan bir yöntemdir."

28. Mülga Yönetmelik'in "Elektronik cihaz ile takip edilecek yükümlülerin belirlenmesi" kenar başlıklı 104. maddesi şöyledir:

"(1) Haklarında belirli yerlere gitmekten yasaklama veya belirlenen konut, yer veya bölgeden çıkmama ya da belirlenen kişilere yaklaşmamaya dair verilen denetimli serbestlik kararları, elektronik cihaz kullanılmak suretiyle yerine getirilebilir.

(2) Mevcut risk durumu, tedbir, yükümlülük ve denetimin gereklilikleri, mağdurun veya toplumun korunma ihtiyacı dikkate alınarak, vaka sorumlusunun talebi üzerine komisyon, yükümlünün elektronik cihaz ile takibini elektronik izleme şube müdürlüğüne önerir.

(3) Elektronik cihaz takılması önerilen yükümlünün bilgileri elektronik izleme şube müdürlüğüne iletilir. Şube müdürlüğünce, izleme merkezinin kapasitesi, yükümlünün durumu, mahkeme kararının niteliği ve infaz kabiliyeti teknik yönden değerlendirilerek yükümlünün elektronik cihaz ile izlenip izlenmemesine karar verilir."

29. Mülga Yönetmelik'in "Elektronik cihazların kurulması ve kelepçe takılması" kenar başlıklı 105. maddesi şöyledir:

"(1) Elektronik cihazlar kullanılmak suretiyle izlenmesine karar verilen yükümlüler, görevli denetimli serbestlik personeli tarafından bilgilendirilir. Elektronik cihazın özelliğine göre yükümlü müdürlüğe davet edilerek veya yükümlünün evine gidilerek elektronik izleme ünitesi kurulur ve devreye sokulur. Elektronik cihazlarla takip edilecek yükümlünün kimlik bilgileri görevli personel tarafından kontrol edilir.

(2) Yükümlü, elektronik kelepçe, diğer cihazlar ve ilgili ünitenin kullanımı ile uyulması gereken kurallar ve uymamanın sonuçları konusunda yazılı olarak bilgilendirilir.

(3) Elektronik cihazlar kullanılmak suretiyle takibine karar verilen yükümlü, elektronik kelepçe takılmasına ve ilgili ünitenin kurulmasına rıza göstermek, cihazları kullanılır durumda bulundurmak, kararın infazı için gerekli olan kısıtlamalara ve cihazların

kullanımına ilişkin belirlenen kurallara uygun hareket etmek zorundadır. Bu kurallara aykırı davranış yükümlülüğünün ihlali sayılır.

(4) İzleme merkezi tarafından yükümlünün kurallara aykırı davrandığının belirlenmesi halinde, müdahale ekibi durumdan derhal haberdar edilir. Elektronik izleme şube müdürlüğü, yükümlünün kurala aykırı davranışını denetimli serbestlik müdürlüğüne yazılı olarak da bildirir. Kurala aykırı davranışın vaka sorumlusu tarafından yükümlülüğün ihlali olarak değerlendirilmesi halinde durum komisyona iletilir."

30. Mülga Yönetmelik'in "Elektronik cihazların ve kelepçenin sökülmesi" kenar başlıklı 106. maddesi şöyledir:

"(1) Yükümlülüğün sona ermesi veya ihlal edilmesi, yükümlünün ceza infaz kurumuna alınması ya da yükümlünün elektronik cihazların kullanılması suretiyle takibinden vazgeçilmesi durumunda, elektronik cihazlar ve kelepçe görevli denetimli serbestlik personelince sökülür. Cihaz, gerekli kontroller yapılarak yükümlüden tutanak karşılığında teslim alınır.

(2) Elektronik cihaz ve kelepçe izleme merkezi bilgilendirilmeden sökülmez. Elektronik cihaz ve kelepçe sökülmesine ilişkin talep üzerine izleme merkezi tarafından sistemden elektronik takip sonlandırılır ve elektronik takibe ilişkin gerekli bilgiler ilgili müdürlüğe iletilir."

31. 5275 sayılı Kanun'un "Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazı" kenar başlıklı 105/A maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) (Değişik:14/4/2020-7242/46 md.) Hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla, açık ceza infaz kurumunda veya çocuk eğitimevinde bulunan ve koşullu salıverilmesine bir yıl veya daha az süre kalan iyi hâlli hükümlülerin talebi hâlinde, cezalarının koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına, ceza infaz kurumu idaresince hazırlanan değerlendirme raporu dikkate alınarak, hükmün infazına ilişkin işlemleri yapan Cumhuriyet başsavcılığının bulunduğu yer infaz hâkimi tarafından karar verilebilir.

(2) (Değişik:14/4/2020-7242/46 md.) Açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartları oluşmasına karşın, iradesi dışındaki bir nedenle açık ceza infaz kurumuna ayrılamayan veya bu nedenle kapalı ceza infaz kurumuna geri gönderilen iyi hâlli hükümlüler, diğer şartları da taşımaları hâlinde, birinci fıkrada düzenlenen infaz usulünden yararlanabilirler.

(5) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle cezasının infazına karar verilen hükümlünün, koşullu salıverilme tarihine kadar;

a) Kamuya yararlı bir işte ücretsiz olarak çalıştırılması,

b) Bir konut veya bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulması,

c) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemesi,

d) Belirlenen programlara katılması,

yükümlülüklerinden bir veya birden fazlasına tabi tutulmasına, denetimli serbestlik müdürlüğünce karar verilir. Hükümlünün risk ve ihtiyaçları dikkate alınarak yükümlülükleri değiştirilebilir.

...

(6) Hükümlünün;

a) Ceza infaz kurumundan ayrıldıktan sonra, talebinde belirttiği denetimli serbestlik müdürlüğüne beş gün içinde müracaat etmemesi,

b) Hakkında belirlenen yükümlülüklere, denetimli serbestlik müdürlüğünün hazırladığı denetim ve iyileştirme programına, denetimli serbestlik görevlilerinin bu kapsamdaki uyarı ve önerileriyle hakkında hazırlanan denetim planına uymamakta ısrar etmesi,

c) Ceza infaz kurumuna geri dönmek istemesi, hâlinde, denetimli serbestlik müdürlüğünün talebi üzerine, koşullu salıverilme tarihine kadar olan cezasının infazı için açık ceza infaz kurumuna gönderilmesine, denetimli serbestlik müdürlüğünün bulunduğu yer infaz hâkimi tarafından karar verilir.

...

(9) Yükümlülüklerin gereklerine ve denetim planına uygun davranan hükümlünün koşullu salıverilmesi hakkında denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından hazırlanan gerekçeli rapor, 107 nci ve 108 inci maddeler uyarınca işlem yapılmak üzere ilgili mahkemeye gönderilir.

(10) Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezaların infazına ilişkin esas ve usuller yönetmelikle düzenlenir."

B. Uluslararası Hukuk

32. Uzun/Almanya (B. No: 35623/05, 2/9/2010) kararına konu olayda başvurucu ve başka bir kişi, üyesi (S.) oldukları aşırı solcu bir grup tarafından yapılan bombalı bir saldırıya karışmaktan şüphelenildikleri gerekçesiyle izlemeye alınmıştır. Bu kapsamda Federal Adalet Mahkemesi başsavcısı ilgililerin GPS (Global Positioning System veya Türkçe karşılığıyla Küresel Konumlama Sistemi) ile takip edilmelerine izin vermiş ve böylece S.nin arabasına bir GPS alıcısı yerleştirilmiştir. Başvurucu ve S. yakalanmış ve birçok bombalı saldırıya karışmaktan suçlu bulunmuşlardır. Mahkûmiyet kararları, özellikle, S.nin arabasının gittiği yerler ile bombalı eylemlerden birinin işlendiği yer arasında bağlantı kurulmasını sağlayan GPS sistemiyle elde edilen verilere dayandırılmıştır.

33. AİHM; GPS ile yapılan gizli izlemelerin diğer görüntü ve ses kaydına dayanan gizli izlemelere göre kişinin özel hayatına daha az müdahale ettiğini, çünkü görüntü ve ses kaydına dayanan gizli izlemelerle kişi hakkında daha çok bilgi elde etmenin mümkün olduğunu, bu yöntemlerle kişinin düşüncelerini, duygularını, eylemlerini dahi kaydetmenin söz konusu olabildiğini belirtmiştir. AİHM somut olayda üçüncü bir kişiye (S.) ait bir arabaya yerleştirmiş olsalar da yetkili makamların bu şekilde hareket etmelerindeki niyetin aynı zamanda başvurucuyla ilgili olarak da bilgi toplamak olduğunu zira soruşturma makamlarının önceden yaptıkları tahkikatlardan iki kişinin arabayı ortak kullandıklarını bildiğini belirtmiş ve başvurucunun mağdur sıfatının bulunduğunu kabul etmiştir.

34. AİHM GPS sistemiyle yapılan takibin soruşturma makamlarına, başvurucunun üç ay boyunca, bulunduğu yerleri ve yer değiştirmelerini gösteren verileri sistematik bir şekilde toplama ve muhafaza etme olanağı sağladığını, ayrıca soruşturma makamlarının bu verileri başvurucunun bütün yer değiştirmelerini takip etmek, ek soruşturmalar yapmak ve sonradan yargılamada kullanılan başka deliller toplamak için kullandığını tespit etmiştir.

AİHM bu gerekçelerle başvurucunun GPS sistemiyle takip edilmesinin ve bu şekilde elde edilen verilerin kullanılmasının özel hayata saygı hakkına müdahale oluşturduğu sonucuna varmıştır (Uzun/Almanya, §§ 51-53).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu gerçeğe aykırı iddialarla ve diğer yükümlülüklerine uymasına rağmen şehir dışına çıkmama yükümlülüğüne tabi tutulduğunu, bu yükümlülük kapsamında 24 saat boyunca ailesiyle veya tek başına gittiği her yerde polis tarafından takip edildiğini, ikamet ettiği evin kapısında sürekli polislerin beklediğini, takip edilmesi dolayısıyla ciddi bir psikolojik eziyete maruz kaldığını, daha sonra ise elektronik kelepçe ile takip edilmeye devam edildiğini, hakkında verilen kararların hukuka aykırı ve ölçüsüz olduğunu, denetimli serbestlikle tahliye edilen kişilere böyle bir muamele yapılmadığını belirterek kötü muamele ve ayrımcılık yasağının, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık denetimli serbestlik tedbiri kapsamında getirilen yükümlülüğün özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğine ilişkin iddianın temellendirilemediğini, verilen tedbirlerin niteliği ile mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan hususun bulunmaması dikkate alındığında tedbirlerin orantılı ve demokratik toplum düzeni için gerekli olduğunu, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik açık bir ihlal bulunmadığını ileri sürmüştür.

38. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında pasaport birimine başvurmamasına, yurt dışına izinsiz çıkacağına dair bir beyanı olmamasına rağmen gerçeğe aykırı iddialarla polis tarafından takip edilmesinin ve elektronik kelepçe uygulamasına maruz bırakılmasının ölçüsüz olduğunu ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

39. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16). Başvurucunun olgusal olarak ileri sürdüğü hususların özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

41. Somut olayda denetimli serbestlik kapsamında başvurucuya imza atma yükümlülüğü, kamuya yararlı bir işte ücretsiz olarak çalıştırılma ve belirlenen programlara katılma yükümlülüğü getirilmiştir. Başvurucu daha sonra Antakya ve Defne merkez ilçe sınırlarından dışarı çıkmama şeklinde bir yükümlüğe tabi tutulmuştur. Bu yükümlülük önce

kolluk tarafından izlenme suretiyle, daha sonra ise başvurucuya elektronik kelepçe takılmak suretiyle denetlenmiştir. 11/11/2019 tarihinde elektronik kelepçe uygulaması sona erdirilmiştir. Diğer yükümlülükler de 17/4/2020 tarihinde koşullu salıverme ile sona ermiştir.

42. Başvurucu hakkındaki Antakya ve Defne merkez ilçe sınırlarından dışarı çıkmama şeklinde yükümlülük 31/5/2019 ile 5/7/2019 (başvurucunun iddiasına göre 10/6/2019) tarihleri arasında kolluk marifetiyle denetlenmiştir. 5/7/2019 tarihinden 11/10/2019 tarihine kadar da söz konusu yükümlülüğün denetimi elektronik kelepçe ile gerçekleştirilmiştir. Başvurucu her iki denetimden şikâyetçi olmuş ise de kolluk marifetiyle gerçekleştirilen denetim sona erdikten sonra otuz gün içinde bireysel başvuru yapmadığından bu denetim yönünden bir inceleme yapılmayacaktır. İnceleme, Antakya ve Defne merkez ilçe sınırlarından dışarı çıkmama şeklinde yükümlülüğün elektronik kelepçe uygulanmak suretiyle denetlenmesiyle sınırlı olarak yapılacaktır.

43. Özel hayat geniş bir kavram olup bu kavramın kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlık olup bu koruma, herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak, kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte özel hayat kavramının herkesin, kişisel yaşamını istediği şekilde sürdürme ve dış dünyayı bu alandan uzak tutma kavramına indirgenemeyeceği açıktır (Faris Korkmaz, B. No. 2013/6995, 8/9/2015, § 33). Özel hayat, özel bir sosyal hayat sürdürmeyi yani kişinin sosyal kimliğini geliştirme hakkı anlamında bir özel hayatı güvence altına almaktadır. Bu yönüyle değerlendirildiğinde bahsi geçen hak, ilişki kurmak ve geliştirmek üzere çevresinde bulunanlarla temas kurma hakkını da içermektedir (Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 62). Bir kişinin özel hayatının evi veya özel mülkü dışında alınan tedbirlere dâhil olabileceği ihtimali gözardı edilemez.

44. Kamusal alanda yapılan izleme faaliyetinin kişinin özel hayatına dahil olup olmadığının belirlenmesinde belirli bir bireye ilişkin verilerin derlenip derlenmediği, kişisel verilerin işlenip işlenmediği veya kullanılıp kullanılmadığı ya da ilgili materyalin normalde öngörülebilir olanın ötesinde bir şekilde veya derecede yayınlanıp yayınlanmadığı hususlarının göz önünde bulundurulması gerekir.

45. Somut olayda başvurucuya belirli bir bölgede gözetim altında bulundurulma yükümlülüğünün denetlenebilmesi amacıyla elektronik kelepçe takılmıştır. Başvurucuya takılan elektronik kelepçe GPS ünitesi olarak adlandırılmaktadır. GPS üniteleri iki parçadan meydana gelmektedir. Birinci parça yükümlünün ayak bileğine takılan kelepçe, diğeri ise GPS üzerinden izleme merkezi ile iletişim sağlayan alıcı parçadır. Bu sistemde yükümlünün terk etmemesi gereken bölgenin dışına çıkması durumunda izleme merkezine bilgi verilmektedir. Elektronik kelepçe uygulaması kişisel verilerden biri olan kişinin konum bilgilerinin tespitini sağlamaktadır. Bu bilgiler başvurucunun denetimli serbestlik tedbirine uyup uymadığının denetlenmesinde kullanılmıştır. Ayrıca elektronik kelepçe uygulaması 3 ay boyunca gerçekleştirilmiştir. Öte yandan başvurucuya getirilen belli bir bölgeyi terk etmeme yükümlülüğü başvurucunun sosyal hayatında üçüncü kişilerle ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânına da müdahale oluşturmaktadır. Bu koşullar altında belli bir bölgeyi terk etmeme yükümlülüğünün elektronik kelepçe takılmak suretiyle denetlenmesinin başvurucunun özel hayata saygı hakkına müdahale oluşturduğunun kabul edilmesi gerekir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

46. 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."

47. Yukarıda belirlenen müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 20. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama kriterlerine uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (Halil Berk, B. No: 2017/8758, 21/3/2018, § 49; Süveyda Yarkın, B. No: 2017/39967, 11/12/2019, § 32; Şennur Acar, B. No: 2017/9370, 27/2/2020, § 34; R.G. [GK], B. No: 2017/31619, 23/7/2020, § 82).

i. Kanunilik

48. 5402 sayılı Kanun'un 15/A maddesinde hükümlülerin toplum içinde izlenmesi, gözetimi ve denetiminin elektronik cihazların kullanılması suretiyle de yerine getirilmesine imkân tanınmış ve buna ilişkin esas ve usullerin yönetmelik ile düzenlenmesi öngörülmüştür. Bu çerçevede hangi yükümlülerin denetim ve takibinde elektronik cihazlar kullanılabileceği Yönetmelik'te düzenlenmiştir. Mülga Yönetmelik'in 81. maddesinde denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezalarının infazına karar verilen hükümlüler hakkında bir konut veya bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma kararı (somut olayda olduğu gibi) verilebileceği belirtilmiştir. Yine mülga Yönetmelik'in 83. maddesinin (6) numaralı fıkrasında hükümlünün risk durumu, işlediği suçun nitelikleri, özellikle çocukların ve suç mağdurlarının korunması gözönünde tutularak diğer yükümlülüklere ek olarak belirlenen yer veya bölgelere gitmekten yasaklama ya da belirlenen bir bölgede denetim ve gözetim altında bulundurulma yükümlülüklerinden birine veya her ikisine birlikte karar verilebileceği düzenlenmiştir. Mülga Yönetmelik'in 104. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise haklarında belirlenen konut, yer veya bölgeden çıkmamaya dair verilen denetimli serbestlik kararlarının elektronik cihaz kullanılmak suretiyle yerine getirilebileceği öngörülmüştür. Somut olayda başvurucu yönünden anılan mevzuat çerçevesinde bir uygulama yapıldığı görüldüğünden söz konusu tedbirin kanuni bir dayanağının bulunduğu sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

49. Anayasa’nın 20. maddesinde, özel hayata saygı hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunmakta, Anayasa’nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilmektedir. Buna göre 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.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015; E.2016/37, K.2016/135, 14/7/2016, § 9; E.2013/130, K.2014/18, 29/1/2014; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 33; Ahmet Çilgin, B. No: 2014/18849, 11/1/2017, § 39).

50. Uygulanan tedbir ile başvurucunun cezasının denetimli serbestlik yoluyla infazının

amaçlandığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla müdahalenin suçluların cezalandırılması ve bu suretle kamu düzeninin sağlanması meşru amaçlarına yönelik olduğu sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

51. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Açıktır ki bu başlık altındaki değerlendirme, sınırlamanın amacı ile bu amacı gerçekleştirmek üzere başvurulan araç arasındaki ilişki üzerinde temellenen ölçülülük ilkesinden bağımsız yapılamaz. Çünkü Anayasa'nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmama ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama biçiminde iki ayrı kritere yer verilmiş olmakla birlikte bu iki kriter bir bütünün parçaları olup aralarında sıkı bir ilişki vardır (Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

52. 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. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (Ferhat Üstündağ, § 46).

53. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir (Ferhat Üstündağ, § 46).

54. Buna göre özel hayata saygı hakkına yapılan bir müdahale, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

55. Somut olayda söz konusu elektronik kelepçe uygulaması sadece başvurucunun denetimli serbestlik kapsamındaki yükümlülüğüne uyup uymadığını denetlemek amacıyla gerçekleştirilmiştir. Bu tedbirin denetimli serbestlik tedbirine uyulup uyulmadığını denetlemek için elverişli ve gerekli olduğu görülmektedir. Söz konusu tedbire başvurulmadan önce başvurucu özel hayatına daha fazla müdahale edilecek şekilde kolluk görevlileri marifetiyle izlenmiştir. Elektronik kelepçe uygulamasının ise başvurucunun özel hayatına daha az müdahale eden bir tedbir olduğu açıktır. Bu tedbir yoluyla başvurucunun kapsamlı bir gözetime tabi tutulduğu söylenemez.

56. Başvurucu hakkında denetimli serbestlik kapsamında uygulanan yükümlülükler değerlendirildiğinde başvurucunun konutu terk etmeme gibi bir tedbire tabi tutulmadığı, gün boyunca evden çıkma özgürlüğü üzerinde bir kısıtlama olmadığı, evinden ayrılmak için yetkililerden izin almasının gerekmediği, sosyal bir hayata sahip olma ve dış dünyayla ilişkilerini sürdürme imkânının kısıtlı olsa da bulunduğu, şehir dışından kendisini ziyaret

etmek isteyen kişilerle görüşmesinin engellenmediği görülmektedir.

57. Ayrıca GPS'li elektronik kelepçe uygulamasıyla sadece kişiye ait konum bilgisine ulaşılabildiği, bu bilgilerin sistematik olarak depolandığı ve ifşa edildiği veya kamu tarafından başka amaçlarla kullanıldığına dair bir iddianın da olmadığı görülmüştür. Öte yandan elektronik kelepçe ile takip işlemi gizli bir şekilde değil başvurucunun bilgisi dâhilinde ve nispeten kısa bir süre için (üç ay) gerçekleştirilmiştir.

58. Öte yandan başvurucunun bir hükümlü olduğu ve söz konusu denetimli serbestlik tedbirlerinin başvurucu hakkında verilen cezanın infazı kapsamında gerçekleştirildiği unutulmamalıdır. Bu bakımdan hükümlü olmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçları gözönünde tutulmalıdır. Zira hükümlülerin temel hak ve hürriyetlere genel olarak sahip olmaları, bu hakların hükümlüler için ceza infaz kurumu dışındaki bireyler kadar güvence altına alındığı anlamında değerlendirilmemelidir.

59. Denetimli serbestlik suretiyle hapis cezasının infazı, belli şartları taşıyan hükümlülerin topluma uyum sağlamalarının kolaylaştırılması ve yeniden suç işleme risklerinin azaltılması için kişiye göre belirlenmiş bazı kontrol tedbirleri uygulanmak suretiyle, şartlı tahliye tarihinden bir yıl önce ceza infaz kurumundan salıverilmeleri anlamına gelmektedir. Denetimli serbestlik suretiyle hapis cezasının infazı kapsamında başvurucunun denetime tabi tutulması, izlenmesi bu kurumun uygulanmasının doğal sonucudur. Başvurucu bu doğal sonucun ötesinde özel hayata saygı hakkına yönelik ölçüsüz bir müdahalede bulunulduğunu ortaya koyamamıştır.

60. Sonuç olarak başvuru konusu tedbirin türü, süresi, uygulanma tarzı ve kişinin yaşamı üzerindeki etkileri birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun uğradığı zararın kaçınılmaz olandan ağır olmadığı ve tedbirin keyfî uygulanmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle mevcut davanın koşullarında söz konusu tedbirin demokratik toplum gereklerine uygun ve izlenen meşru amaçla orantılı olmadığı söylenemez.

61. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZEKERİYA ACAR

B. No: 2019/35433 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35433

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZEKERİYA ACAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35433)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Zekeriya ACAR

Vekili : Av. Murat PAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Dikmen Belediyesi (Belediye) aleyhine başlatılan icra takibinde 12/5/2010 tarihinde kesinleşen alacağın on üç yılı aşkın bir süre geçmesine rağmen ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu 23/10/2019 bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvurucu, mülkiyet hakkının ihlali iddiası yanında adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini öne sürmüştür. Ancak başvurucunun temel şikâyetinin kendisi için ekonomik bir değer ifade eden takibe konu alacağın Belediyece ödenmemesi olduğu dikkate alındığında başvurucunun belirttiği ihlal iddiasının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Global Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (B. No: 2014/17557, 8/11/2017) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede kamu

kurumlarından olan nihai bir alacağın makul olmayan bir gecikmeye rağmen ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının giderilmesi için icra takibi sonucunda kesinleşmiş alacağının başvurucuya ödenmesi gerekmektedir. İhlal kararının yerine getirilmesi sorumluluğu Dikmen Belediyesine düşmektedir. Bu sebeple kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının giderilmesi için ilgili idareye gönderilmesine karar verilmesi gerekir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için manevi zararları karşılığında başvurucuya talebiyle bağlı olarak net 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının giderilmesi için kararın bir örneğinin Dikmen Belediyesine GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÇAĞLAR ÇOLAK VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/600 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/600

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÇAĞLAR ÇOLAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/600)

Karar Tarihi: 6/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 5/12/2023 - 32390

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kübra ÇİFTÇİ

Başvurucular : 1. Çağlar ÇOLAK

2. Nihat ACER

3. Safya YÜCE

Başvurucular Vekili : Av. Sevil ARACI BEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yükseköğretim öğrencisi olan başvurucuların üniversite içinde katıldıkları gösteriler için disiplin cezasıyla cezalandırılmaları nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının, disiplin cezalarının iptali talebiyle açtıkları davaların uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucular, olayların meydana geldiği tarihte Çukurova Üniversitesi öğrencileri olup Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumuna bağlı öğrenci yurtlarında kalmaktadır.

3. Üniversite kampüsünde düzenlenen Şerzan Kurt bahar şenliklerine katıldıkları gerekçesiyle başvurucular hakkında disiplin soruşturmaları başlatılmıştır. Bahsi geçen etkinliğe katılmanın disiplin soruşturmalarına konu edilmesinin nedeni olarak bu etkinliğin

güvenlik güçleriyle PKK/KONGRA-GEL terör örgütü mensupları arasında çıkan silahlı çatışmaları protesto etmek amacıyla düzenlenmesi gösterilmiştir.

4. Söz konusu disiplin soruşturmaları sonucunda başvurucuların 3/1/1999 tarihli ve 23572 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (mülga) Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Yurt İdare ve İşletme Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 23. maddesinin birinci fıkrasının (e) ve (h) bentleri uyarınca yurttan süresiz çıkarma cezası ile cezalandırılmalarına karar verilmiştir.

5. Başvurucular, söz konusu disiplin cezalarının iptali talebiyle idare mahkemelerinde dava açmıştır.

6. Başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce tarafından açılan davalarda mahkemeler, olay yerinin fotoğraflarını ve CD çözüm tutanaklarını inceleyerek adı geçen başvuruculların söz konusu etkinliğe katıldıklarını tespit etmiştir. Bu tespitle birlikte Mahkemelerce başvuruculların etkinliğe katılmak şeklindeki eylemleri nedeniyle terör örgütü propagandası yapma suçundan ceza mahkemelerinde yargılandıkları, yargılamalar neticesinde kovuşturmanın ertelenmesine karar verildiği de belirtilerek davaların reddine karar verilmiştir. Anılan mahkeme kararları, temyiz ve karar düzeltme incelemelerinden geçerek kesinleşmiştir.

7. Başvurucu Çağlar Çolak'ın açtığı davada ise mahkeme, başvurucunun etkinliğe katılması sebebiyle açılan ceza davasında beraat ettiğini belirterek dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Mahkeme kararı temyiz ve karar düzeltme incelemelerinden geçerek kesinleşmiştir. Başvurucu, sadece makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucular nihai kararları 27/11/2019 tarihinde öğrenmiş, 26/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

10. Başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce söz konusu etkinliğe katılmadıklarını, etkinlik saatinde yurtta olduklarını, etkinliğin üniversite bahçesinde yapılması nedeniyle herkesin katılımına açık olduğunu, ayrıca disiplin cezalarının dayanağı olan Yönetmelik'in Anayasa'ya aykırı olduğunu belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ve ifade özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvuruculların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak söz konusu hak kapsamında Anayasa Mahkemesince verilen bazı kararlara atıf yapılmış; eldeki başvuruda müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının değerlendirilmesinde bu kararların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden ise yargılamaların karmaşık olduğu, ayrıca 15 Temmuz'da gerçekleşen darbe girişimi nedeniyle yargılama süreçlerinin uzadığı, bu faktörlerin yargılama sürelerinin değerlendirilmesinde dikkate alınması gerektiği ileri sürülmüştür. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı cevap vermemiştir.

11. Başvuruculların söz konusu iddiaları, Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Üniversite kampüsünde düzenlenen bir etkinliğe katılmaları nedeniyle haklarında yurttan süresiz çıkarma disiplin cezası uygulanan ve bu disiplin cezası sebebiyle burs veya öğrenim kredileri kesilen başvuruculların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına müdahalede bulunulmuştur.

14. Yukarıda anılan müdahale Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple somut olaya konu müdahalenin öncelikle Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen kanunlar tarafından öngörülme ölçütünü sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

15. Somut olayda bir öğrenci yurdunda kalan başvurucular, üniversite kampüsünde katıldıkları iddia edilen bir etkinlik nedeniyle Yönetmelik'in 23. maddesinin ilgili bentleri kapsamında cezalandırılarak yurttan süresiz olarak çıkarılmıştır (bkz. § 4). Anayasa Mahkemesi, Kardelen Hasret Kaygusuz (B. No: 2017/38607, 18/5/2021) kararında aynı Yönetmelik'e dayanılarak yapılan disiplin cezası şeklindeki müdahaleyi ifade özgürlüğü yönünden incelemiştir. Anılan karara konu olayda disiplin suçlarıyla ilgili genel ilkeleri ortaya koyan, çerçevesini çizen ve disiplin cezalarını gerektiren eylemleri genel hatlarıyla da olsa belirleyen, belirli amacı gerçekleştirmeye elverişli, amaç ve kapsamı belirlenebilir veya öngörülebilir herhangi bir kanuni düzenleme bulunmaması nedeniyle Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumunda kalıp disiplin cezasıyla muhatap olma potansiyeli bulunan kişiler için getirilen kanuni bir güvencenin bulunduğundan söz etmenin mümkün olmadığını belirterek başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanunilik şartını taşımadığı sonucuna ulaşmıştır. Anayasa Mahkemesinin değerlendirmeleri şu şekildedir:

"49. Başvurucu hakkında düzenlenen işlemlere esas olan ve olay tarihinde yürürlükte bulunan 3/1/1999 tarihli Yönetmelik'in 3. maddesinde ilk olarak bu Yönetmelik'in 351 sayılı Kanun'a dayanılarak hazırlandığı ifade edilmiştir (bkz. § 16). Dayanak gösterilen 351 sayılı Kanun incelendiğinde ise öğrenci yurtlarında kalan öğrencilerin disiplin cezası gerektiren fiilleri ve bunların karşılığında öngörülen disiplin cezalarıyla ilgili en azından çerçevesi çizilen, belirli bir açıklık ve kesinlikte olan herhangi bir kural bulunmadığı görülmektedir.

50. 3/1/1999 tarihli Yönetmelik'in 3. maddesinde dayanak olarak gösterilen bir diğer düzenleme ise 19/12/1989 tarihli Yönetmelik'in 13. maddesidir (bkz. § 17). 19/12/1989 tarihli Yönetmelik'in TBMM iradesinin ürünü olan şeklî bir kanun niteliği bulunmadığı açıktır. Kaldı ki 19/12/1989 tarihli Yönetmelik'in 13. maddesinde veya başka maddelerinde disiplin cezası gerektiren fiillere ve bunların karşılıklarına ilişkin hiçbir açıklama da bulunmamaktadır. Bu nedenle bahse konu Yönetmelik'in başvurucunun temel bir hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağını oluşturduğunu kabul etmek mümkün değildir.

51. Eldeki başvuruya konu olay tarihinden sonra yürürlüğe giren ve 3/1/1999 tarihli Yönetmelik'i ilga eden 9/8/2016 tarihli Yönetmelik'in 3. maddesinde ise bu Yönetmelik'in 351 sayılı Kanun'un -daha sonra 703 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılan- 7. maddesinin sekizinci fıkrasının (c) bendine dayanılarak hazırlandığı belirtilmiştir (bkz. § 20). Dayanak olarak gösterilen bahse konu düzenleme incelendiğinde ise (bkz. § 21) düzenlemede yalnızca yönetim kurulunun yönetmelik çıkarma sürecindeki birtakım görevlerine değinildiği, buna karşın disiplin suç ve cezalarına ilişkin yine herhangi bir açıklamaya yer verilmediği görülmektedir.

52. Son olarak başvuruya konu olay tarihinden sonra yürürlüğe giren ve 9/8/2016 tarihli Yönetmelik'i ilga eden 9/4/2021 tarihli Yönetmelik'in 3. maddesinde dayanak olarak gösterilen düzenlemeler incelendiğinde de başvurucunun temel bir hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağını oluşturacak herhangi bir düzenlemenin bulunmadığı görülmektedir (bkz. §§ 23-26).

53. Böylelikle somut olayda disiplin suçlarıyla ilgili genel ilkeleri ortaya koyan, çerçevesini çizen ve disiplin cezalarını gerektiren eylemleri genel hatlarıyla da olsa belirleyen, belirli amacı gerçekleştirmeye elverişli, amaç ve kapsamı belirlenebilir veya öngörülebilir herhangi kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Bu hâlde başvurucu gibi Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumunda kalıp disiplin cezasıyla muhatap olma potansiyeli bulunan kişiler için getirilen kanuni bir güvencenin varlığından söz etmek mümkün değildir. Sonuç olarak başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanunla öngörülmediği kanaatine ulaşılmıştır."

16. Bahsi geçen Kardelen Hasret Kaygusuz kararından başka Anayasa Mahkemesi Bedran Ali Ertuğrul (B. No: 2018/20407, 12/4/2023) kararında da aynı Yönetmelik'e dayanılarak verilen disiplin cezası şeklindeki bir müdahaleyi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden incelemiş ve Kardelen Hasret Kaygusuz kararına atıfta bulunarak müdahalenin kanunilik şartını taşımadığı sonucuna ulaşmıştır.

17. Somut başvuruda da başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce yönünden anılan kararlara konu edilen Yönetmelik'te yer alan disiplin hükümleri kapsamında bir müdahale söz konusudur. Dolayısıyla söz konusu kararlardaki değerlendirmelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce yönünden başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından başvurunun bu kısmı yönünden Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

18. Bu çerçevede belirtmek gerekir ki eldeki başvuruda müdahalenin şeklî anlamda kanuni bir dayanağı bulunmadığı gerekçesiyle sonuca varıldığından demokratik toplum gereklerine uygunluk ve ölçülülük yönlerinden herhangi bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar Yönünden

19. Başvurucular, söz konusu davaların uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan tarih 9/3/2023 olarak değiştirilmiş ve 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Tazminat Komisyonu tarafından inceleneceği düzenlenmiştir.

21. Anayasa Mahkemesi Veysi Ado ([GK], B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında, ilk bakışta ulaşılabilir olan ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı

sonucuna vararak başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı vermiştir. Mevcut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

22. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

23. Başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce disiplin soruşturmalarına ilişkin süreçlerin usulüne uygun olarak yürütülmediğini, savunma haklarına riayet edilmediğini, bu hususta iddialarının mahkemelerce değerlendirilmediğini belirterek adil yargılanma haklarının, yurtlardan süresiz olarak çıkarılmaları ve bu işlemlere bağlı olarak burs ve katkı kredilerinin kesilmesi nedeniyle maddi olarak zarar uğradıklarını belirterek mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce'nin toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma haklarının ihlal edildiğine ilişkin sonuç, yargılamaların yenilenmesini gerektirdiğinden ve yeniden yapılacak yargılamalar neticesinde başvurucuların bu şikâyetlerinin derece mahkemelerince incelenmesi mümkün olduğundan söz konusu iddiaların ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

25. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile ayrı ayrı 50.000 TL manevi tazminat, 50.000 TL maddi tazminat ve her bir hak ihlali için ayrıca 50.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

26. 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) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için manevi zararları karşılığında başvurucular Nihat Acer ve Safya Yüce'ye ayrı ayrı net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

27. Başvurucular, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvurucular Nihat Acer'in ve Safya Yüce'nin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Diğer ihlal iddiaları yönünden İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan 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 Ankara 6. İdare Mahkemesine (E.2012/699, K.2013/1666) ve Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2012/756, K.2013/120) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucular Nihat Acer'e ve Safya Yüce'ye ayrı ayrı net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucular Nihat Acer'e ve Safya Yüce'ye müştereken ÖDENMESİNE, başvurucu Çağlar ÇOLAK tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA,

F. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvurucular Nihat Acer'in ve Safya Yüce'nin 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 birer örneğinin bilgi için Gençlik ve Spor Bakanlığı ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA ÖZEL

B. No: 2020/4300 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4300

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA ÖZEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/4300)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Mustafa ÖZEL

Vekili : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, terör saldırısı nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 10/10/2015 tarihinde Ankara Garı önünde gerçekleştirilen ve iddiasına göre kendisinin de dâhil olduğu gösteriler sırasında meydana gelen, birçok kişinin vefat ettiği/yaralandığı terör saldırısı nedeniyle işitme kaybı yaşamış; etrafında yaralanan, vefat eden kişileri görmesi sonucu psikolojik yönden olumsuz etkilenmiştir. Başvurucunun 25/11/2015 tarihinde ikamet ettiği Antalya'da bulunan bir sağlık kurumuna işitme azlığı şikâyetiyle başvurduğu, işitme kaybı tanısı ile tedavi edildiği 27/11/2015 tarihli epikriz raporundan anlaşılmıştır.

3. Başvurucunun terör saldırısı nedeniyle uğradığı zararın ödenmesi için Ankara Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonuna 7/10/2016 tarihinde yaptığı başvuru, patlamada zarar gören kişilerin isimlerinin yer aldığı listelerde isminin olmadığı gerekçesiyle 28/10/2016 tarihinde reddedilmiştir.

4. Başvurucu, terör saldırısı nedeniyle oluştuğunu ileri sürdüğü maddi ve manevi

zararlarının tazmin edilmesi için Ankara 16. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde tam yargı davası açmıştır. Mahkeme, başvurucunun işitme kaybı yaşayıp yaşamadığı, bu durum söz konusuysa bunun nasıl meydana geldiğinin tespitinin mümkün olup olmadığı hususlarında bilirkişi incelemesi yaptırmıştır. Akdeniz Üniversitesi Tıp Fakültesi öğretim üyeleri tarafından düzenlenen 7/2/2019 tarihli raporda başvurucunun sol kulağında işitmenin normal olduğu, sağ kulağında ise çok hafif (%2 oranında) iletim tipi işitme kaybı bulunduğu ifade edilmiş ancak işitme kaybının hangi dönemde, nasıl oluştuğu konusunda değerlendirme yapılmamıştır. Başvurucunun Mahkemeye, olay günü Ankara'da bulunan bir giyim mağazasından yaptığı alışverişe dair, üzerinde isim bulunmayan fişi, olay günü Ankara'daki bir bankamatikten para çektiğini belirten belgeyi sunmuştur. Mahkeme 30/4/2019 tarihinde davayı reddetmiştir. Gerekçede, olay sonrası yaralananlar ve maddi zarara uğrayanlara ilişkin listelerde adı bulunmayan başvurucunun olayın akabinde yaralanması nedeniyle hastaneye başvurduğu yönünde bir belge sunmadığı vurgulanmış; saldırının ardından yaklaşık bir buçuk ay sonra sağlık kurumuna başvurması sonucu düzenlenen tıbbi belgenin başvurucunun patlamanın gerçekleştiği yerde olduğunu kabul etmek için tek başına yeterli olmadığı belirtilerek idari eylem ile zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı ifade edilmiştir. Söz konusu hükme yönelik istinaf talebi 20/11/2019 tarihinde reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai kararı 22/12/2019 tarihinde öğrenmesinin ardından 21/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, terör saldırısının yapıldığı alanda bulunduğu için büyük bir tehlike, işitme kaybı ve travma yaşadığını belirtmiş; kamu gücünün öngörülebilir bir saldırıyı önlememesi, gereken tedbirleri almaması, yargı makamlarının ise eksik inceleme yapması nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı görüşünde insan hakları yargısı içtihadı sunularak adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı beyan edilmiştir. Başvurucu, karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

8. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadı uyarınca, ölüm gerçekleşmese dahi bazı hâllerde başvurunun yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkündür ve bu hâllerde başvurunun yaşam hakkı kapsamında incelenip incelenmeyeceğinin tespitinde diğer faktörlerle birlikte kişinin maruz kaldığı tehlikenin derecesi ve türü de değerlendirilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Yasin Ağca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, § 109, Mehmet Karadağ, B. No: 2013/2030, 26/6/2014, § 20, Mustafa Çelik ve Siyahmet Şeran, B. No: 2014/7227, 12/1/2017, § 69). Başvurucunun bombalı terör saldırısı yapılan ve birçok kişinin hayatını kaybettiği/yaralandığı alanda bulunduğunu ve bu mevcudiyete bağlı işitme kaybı yaşadığını ileri sürdüğü dikkate alınarak söz konusu iddia yönünden inceleme, yaşam hakkı kapsamında, ayrıca yargısal sürecin başvurucunun olay yerinde bulunmadığı gerekçesi temelinde ret hükmü ile sonuçlanması, bir başka ifadeyle yaşam hakkının korunmasına ilişkin (pozitif) yükümlülükler bağlamında henüz bir değerlendirme yapılmamış olması karşısında ise inceleme yaşam hakkının usul boyutu kapsamında yapılacaktır.

9. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamındaki negatif ve pozitif yükümlülüklerinin güvencesini etkili soruşturma yükümlülüğü (usul boyutu)

oluşturmaktadır. Anayasa'nın 17. maddesi devlete, elindeki tüm imkânları kullanarak bu konuda ortaya konulmuş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup sorumluların ortaya çıkarılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük -kamusal olsun veya olmasın- yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyeti kapsamaktadır. Yaşam hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarında makul derecede ivedilik ve özen şartının yerine getirilmesi, dolayısıyla derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede bir inceleme yapıp yapmadıklarının Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Öte yandan söz konusu özen şartının yerine getirilmesi, yaşam hakkı ile ilgili her davada mutlaka mağdurlar lehine bir sonuca varılmasını garanti altına almamaktadır. Diğer taraftan olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir. Görülmekte olan bir davada ya da yürütülmekte olan bir soruşturmada, delilleri değerlendirmek kural olarak derece mahkemelerinin işi olduğundan Anayasa Mahkemesinin görevi, bu makamların maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir. (özetlenen ilkeler için bkz. Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013; Perihan Uçar, B. No: 2013/5860, 1/12/2015; Aysun Okumuş ve Aytekin Okumuş, B. No: 2013/4086, 20/4/2016; Hıdır Öztürk ve Dilif Öztürk, B. No: 2013/7832, 21/4/2016).

10. Somut olayda başvurucu özetle Ankara Garı önünde gerçekleşen terör saldırısı sırasında olay yerinde bulunduğunu, patlama nedeniyle işitme kaybı yaşadığını, tehlike atlattığını, etrafında yaralanan ve hayatını kaybeden insanlar olduğunu, olay nedeniyle travma geçirdiğini ileri sürmüştür. Süreçte elde edilen verilere bakıldığında başvurucunun adının olay sonrası yaralananlar, hastaneye başvuranlar hakkında düzenlenen listelerde yer almadığı görülmüştür. Ayrıca başvurucunun Zarar Tespit Komisyonu nezdinde yaptığı başvuru da olay yerinde bulunmadığı gerekçesine dayanılarak reddedilmiştir.

11. Başvurucu, bireysel başvuruda bulunurken terör saldırısı anında olay yerinde bulunduğunu soyut olarak ileri sürmüş ise de somut yargılama sürecinin asıl meselesi olan olay yerindeki mevcudiyeti hususunda - isimsiz alışveriş fişi ve bankamatikten para çektiğine dair belge dışında- herhangi bir delil, ispat aracı ve/veya bilgi, belge sunmamıştır. Bireysel başvuruya esas olan yargısal süreçte delilleri ilk elden değerlendirmekle görevli olan İdare Mahkemesi, saldırı sonrası yaralanma nedeniyle hastaneye başvurduğunu gösteren belge sunamayan ve saldırıdan etkilenen kişilerin not edildiği listelerde de adı bulunmayan başvurucunun olayın üzerinden uzun süre sonra sağlık kurumuna başvurmasını dikkate alarak eldeki delillerin başvurucunun patlamanın gerçekleştiği esnada Ankara Garı önünde bulunduğunu kanıtlamaya yeter olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

12. Yukarıda aktarıldığı üzere Anayasa Mahkemesi olayların meydana gelişine ilişkin delilleri yorumlamakla ilk elden görevli olan idari ve yargısal makamların yerine geçerek değerlendirme yapmakla görevli değildir. Yaşam hakkına ilişkin şikâyetlerde derece mahkemelerinin maddi olaylara ilişkin yaptığı tespitlerden ayrılmak için kuvvetli nedenlerin, ikna edici unsurların var olması gerekir. Mahkeme, olaydan bir süre sonra sağ kulakta çok hafif işitme kaybı bulunduğu yönündeki tespiti başvurucunun olay yerinde olduğunu kabul etmek için tek başına yeterli görmemiştir. Söz konusu işitme kaybının ancak patlama vb. bir nedenle oluşabilecek nitelikte ağır bir rahatsızlık olduğu yönünde tıbbi bir tespit bulunmadığı da açıktır. Dolayısıyla söz konusu işitme kaybı iddiasının ancak bir patlama

sonucu gerçekleşebileceği yönünde bir tıbbi tespite dayanmaması, başka bir şekilde de oluşabilecek olması ve olay yerinde olunduğuna dair güçlü bir karine teşkil etmemesi nedeniyle Mahkemenin bu noktadaki yaklaşımı üzerinden olayın aydınlatılması için yeterli çaba gösterilmediği yorumunu getirmek mümkün değildir. Başvurucunun bankamatikten para çektiğini bildiren belgenin olay günü Ankara'da bulunduğunu gösterir nitelikte olduğu söylenebilir. Ancak başvurucunun adının saldırıdan zarar görenlere ilişkin tutanaklarda yer almaması, başvurucunun işitme kaybı yaşadığını iddia etmesine karşın olay sonrası Ankara'daki sağlık kurumlarına başvurduğunu gösteren belge sunamaması, olaydan uzun süre sonra Antalya'da bulunan bir sağlık kurumundan alınan rapora dayanması dikkate alındığında bankamatik belgesinin de başvurucunun patlama esnasında olaydan etkilenecek şekilde Ankara Garı önünde bulunduğunu ispata yönelik ikna edici ve Mahkemenin yorumundan ayrılmayı gerektiren bir unsur olmadığı değerlendirilmiştir. Diğer taraftan söz konusu veriler dâhilinde Mahkemenin cep telefonunun baz istasyonu kayıtları gibi hususlar için bir değerlendirme yapmaya gerek görmeden tespit ettiği delilleri hükme ulaşmak için yeterli bulması olay sonrası yaralanma şikâyetiyle sağlık kurumuna intikal etmeyen, resmî listelerde de adı yer almayan başvurucunun durumunun tespiti bağlamında keyfîlik/eksiklik oluşturan bir husus olarak yorumlanamaz. Bu bağlamda Mahkemenin yaptığı değerlendirmenin ve dayandığı deliller çerçevesinde ulaştığı sonucun keyfî veya hukuki dayanaktan yoksun olduğu söylenemez.

13. Sonuç olarak başvurucunun olay yerinde bulunmadığını destekleyen resmî evrak ve başvurucuya ilişkin koşullar esas alınarak yürütülen ve karara bağlanan yargısal sürecin yaşam hakkının usul boyutuna ilişkin güvenceler bağlamında bir ihlale vücut vermediğinin açık olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ESAT ÇETİN

B. No: 2020/7039 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/7039

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ESAT ÇETİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/7039)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Esat ÇETİN

Vekili : Av. Celal ÜLGEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yükümlülük süresini tamamlayarak Türk Silahlı Kuvvetlerinden istifa eden pilotun 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında görevine geri çağrılması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, zorunlu yükümlülük süresini tamamlayarak ayrıldığı görevine geri çağrılması işlemine karşı iptal davası açmıştır. İdare mahkemesi davanın reddine karar vermiş, karar istinaf incelemesinden kesinleşmiştir.

3. Başvurucu, nihai hükmü 4/2/2020 tarihinde öğrendikten sonra 14/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu 31/1/2023 tarihli dilekçeyle bireysel başvurusundan feragat ettiğini açıkça bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

5. Başvurucu, zorunlu hizmet süresini artıran düzenlemelerin geriye dönük olarak uygulanmasının kazanılmış haklarına ve hukuki güvenlik ilkesine aykırı olduğunu ifade ederek adil yargılanma hakkı ile hukuk devleti ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

6. Başvuru konusu olayda başvurucunun bireysel başvurusundan feragat ettiği ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilebilecek bir durumun söz konusu olmadığı anlaşıldığından 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince başvuru hakkında düşme kararı verilmesi gerekir.

7. Açıklanan gerekçelerle başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin feragat nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun feragat nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYHAN DOĞRUÖZ

B. No: 2020/7581 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/7581

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYHAN DOĞRUÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/7581)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Ayhan DOĞRUÖZ

Vekili : Av. Cavit ÇALIŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yaş şartından dolayı emekli aylığı ve ikramiyesinin ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/2/2020 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 ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. 1/9/1994 tarihinde Harp Okulunda eğitime başlayan başvurucu 30/8/1998 tarihinde Harp

Okulundan mezun olmuş ve teğmen rütbesiyle subaylığa nasbedilmiştir. Ardından Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) bünyesinde subay/albay olarak görev yapmakta iken 30/8/2018 tarihinde Yüksek Askeri Şura (YAŞ) kararı ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilmiştir.

6. Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı Kamu Görevlileri Emeklilik Daire Başkanlığı 2/10/2018 tarihinde başvurucunun yaş koşulunu taşımadığı gerekçesiyle emekli aylığı bağlanmaması ve emekli ikramiyesi ödenmemesine ilişkin işlem tesis etmiştir. Başvurucu bu işlemin iptali ve yoksun kaldığı parasal hakların hak ediş tarihinden ödeme tarihine kadar işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (İdare) aleyhine 20/11/2018 tarihinde Ankara 11. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

7. Mahkemece 19/7/2019 tarihinde davanın kabulüyle başvurucuya ödenmeyen emekli ikramiyesi ve emekli aylıklarının dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. Başvurucunun emekliye sevk edildiği tarih itibarıyla 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na tabi 24 yıl fiilî hizmeti, 5 yıl fiilî hizmet zammı, 11 ay 23 gün itibari hizmet zammı süresi olmak üzere toplam 29 yıl 11 ay 23 gün hizmet bulunduğu vurgulanmıştır.

ii. 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesi uyarınca TSK bünyesinde çalışmakta iken kadrosuzluk sebebiyle emekliye sevk edilenlere aylık bağlanması için yaş şartının aranmayacağı ve 5434 sayılı Kanun'a tabi 25 yıl hizmet süresinin bulunması hâlinde emekli aylığına hak kazanılacağına değinilmiştir. Buna göre YAŞ kararı ile kadrosuzluktan resen emekliye sevk edildiği tarih itibarıyla başvurucunun 5434 sayılı Kanun'a tabi toplam 29 yıl 11 ay 23 gün hizmet süresinin olduğu dikkate alındığında yaş koşulunu taşımadığından bahisle emekli aylığı bağlanmaması yönünde tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı belirtilmiştir.

iii. Ayrıca 5434 sayılı Kanun'un 6270 sayılı Kanun'la değişik 89. maddesinin 1. fıkrası hükmüne göre hizmetlerinin tamamı Sandığa tabi olarak geçen iştirakçilere yapılacak ikramiye ödemesinin, Sandığa tabi hizmetlerinin ne şekilde sona ermiş olmasına bakılmaksızın, sandıktan aylık bağlanmış olması veya toptan ödeme yapılmış olması koşuluna bağlandığı ifade edilmiştir. Bu çerçevede iştirakçilere ikramiye ödenmesi sandıktan aylık bağlanmış olması veya toptan ödeme yapılmış olması koşuluna bağlandığı ve başvurucuya emekli aylığı bağlanması gerektiğinden emekli ikramiyesi ödenmemesine ilişkin işlemde de hukuka uygunluk bulunmadığı izah edilmiştir.

8. Kararın İdare tarafından istinaf edilmesi üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesi (Daire) 4/12/2019 tarihinde istinaf başvurusunun kabulüyle kararın kaldırılmasına, davanın kesin olarak reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesine göre kadın sigortalıların 20, erkek sigortalıların ise 25 hizmet yılını tamamlaması hâlinde herhangi bir yaş şartı aranmaksızın emekli aylığı bağlanmakta iken anılan maddede 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Kanunu'yla yapılan değişiklik ile emekliliğe hak kazanılabilmesi için hizmet süresine ilaveten yaş şartının da getirildiği vurgulanmıştır. Buna göre 8/9/1999 tarihinden önce sigortalılığı (iştirakçiliği) başlayan çalışanlar açısından emekli aylığı bağlanabilmesi için

kalan sürelerine göre tabi olacakları yaş hadlerinin de aynı Kanun'un geçici 205. maddesine göre belirlendiği ifade edilmiştir.

ii. Bununla birlikte 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesinde 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanun'u gereğince d, e ve f fıkraları kapsamına girenlere 61 yaşını doldurmadan emekli aylığının bağlanmayacağı izah edilmiştir. Öte yandan kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenlerde ise 61 yaş şartı aranmamakla birlikte bu hususun sadece 61 yaş şartına bir istisna olduğu, 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesinde belirtilen yaş koşuluna bir istisna olmadığı; başka bir deyişle, kadrosuzluk nedeniyle resen emekliye sevk edilenlerin emeklilik hakkını, Kanun'un geçici 205. maddesinde öngörülen emeklilik yaşını doldurduğunda elde edebileceği belirtilmiştir.

iii. Bu kapsamda, her ne kadar maddede açıkça ifade edilmemiş olsa da kadrosuzluk nedeniyle emekliliğin, 5434 sayılı Kanun çerçevesinde resen emekliliğin bir hâli olması nedeniyle, kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenlere emekli aylığı bağlanırken, kanunda aksi belirlenmedikçe, resen emekliliğe sevk edilenler için belirlenen kurallar çerçevesinde işlem tesis edilmesi gerektiği beyan edilmiştir.

iv. Başvurucunun 8/9/1999 tarihinden önce çalışmaya başladığı ve toplam 29 yıl 11 ay 23 gün hizmeti bulunduğu hususu dikkate alındığında, başvurucuya emekli aylığı bağlanabilmesi için hizmet süresine ilaveten 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesinde 23/5/2002 tarihindeki mevcut emeklilik hizmet süresine göre belirlenen yaş koşulunun da sağlanması gerektiğine dikkat çekilmiştir.

v. Bu çerçevede 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesi gereğince başvurucunun hizmet süresine ilaveten 52 yaş koşulunu da sağlaması gerektiği, 5 yıl fiilî hizmet zammı süresinin de yaş haddinden düşülmesi neticesinde 25/8/1976 doğumlu olan başvurucunun 25/8/2023 tarihinde emekli aylığı bağlanmasına hak kazanacağı değerlendirilmiştir.

9. Nihai karar, başvurucuya 18/1/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 14/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

10. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun geçici 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı takdirde; iştirakçi iken, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına alınanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır. Bu fıkra kapsamına girenlerden 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 10 uncu maddesi kapsamında bulunanların emekli kesenekleri ile kurum karşılıklarının hesabında, işgal ettikleri kadrolar için ilgili mevzuatında belirlenen unsurlar esas alınır.

Bu madde kapsamına girenlerin aylıklarının bağlanması, artırılması, azaltılması, kesilmesi, yeniden bağlanması, toptan ödemeleri, ilgi devamı, ihya ve borçlanmaları, diğer ödemeler ve yardımlar ile emeklilik ikramiyeleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılır ve bu maddenin

uygulanmasında mülga 2829 sayılı Kanun hükümleri ayrıca dikkate alınır. Ancak, Polis Akademisinde öğrenim görmekte olan öğrencilerin yetim aylıkları bu öğrenimleri süresince kesilmeksizin ödenmeye devam edilir.

..."

11. 5510 sayılı Kanun'un 44. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanun hükümlerinin uygulanmasında bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı sayılan bazı kamu görevlilerine yaşlılık aylığı bağlanmasına ilişkin aşağıdaki hükümler uygulanır:

a) 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 40 ıncı maddesi gereğince yaş haddinden emekliye ayrılanlara 5400 gün prim ödeme gün sayısı olması halinde,

b) Özel kanunları gereğince kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenlere yaş şartı aranmaksızın, prim ödeme gün sayısı 9000 gün olması halinde,

yaşlılık aylığı bağlanır.

..."

12. 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Emekli aylığı aşağıdaki hallerde bağlanır:

...

b) 25 fiili hizmet yılını dolduran iştirakçilerden kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını dolduranların istekleri üzerine,

...

c) İştirakçilerden 40 ıncı madde gereğince haklarında yaş haddi hükümleri uygulanacak olanlar kurumlarınca re'sen veya (61) yaşını doldurduklarında istekleri üzerine;

...

d) 88 inci madde gereğince emekli kesenekleri geri verilememiş olanların (61) yaşını doldurmalarında istekleri üzerine ve (b) fıkrasındaki durumda iseler re'sen;

...

Emekli aylığı bağlanabilmesi için yukarda ki (c ve d) fıkralarında yazılı hallerde ilgililerin fiili hizmet müddetlerinin 15 yılı, (e ve f) fıkralarında yazılı hallerde de 25 yılı doldurmuş olmaları şarttır. (b) fıkrasının ikinci paragrafı ile (27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu gereğince kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenler hariç) (d, e ve f) fıkraları kapsamına girenlere 61 yaşını doldurmadan emekli aylığı bağlanmaz.

..."

13. 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4 üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarın bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir."

14. 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;

Kadın iştirakçilerden 20, erkek iştirakçilerden 25 fiili hizmet yılını dolduranların istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır.

a) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 2 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 38, erkek ise 43 yaşını,

23.5.2002 tarihinde;

...

j) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya; 9 tam yıldan fazla, 10 tam yıl veya daha az kalan kadın iştirakçiler 48, 12 yıl 6 aydan fazla, 14 tam yıl veya daha az kalan erkek iştirakçiler 52 yaşını,

...

Doldurmaları ve kadın iştirakçinin 20, erkek iştirakçinin 25 fiilî hizmet süresini tamamlamaları halinde istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır.

..."

15. 926 sayılı Kanun'un 30. maddesi şöyledir:

"Subayların normal bekleme süreleri aşağıda gösterilmiştir. Bu süreler, Cumhurbaşkanı kararıyla uzatılabilir veya kısaltılabilir.

Rütbeler Normal Bekleme Süreleri

Asteğmen 8 Ay

Teğmen 3 Yıl

Üsteğmen 6 Yıl

Yüzbaşı 6 Yıl

Binbaşı 5 Yıl

Yarbay 3 Yıl

Albay 5 Yıl

Tuğgeneral - Tuğamiral 4 Yıl

Tümgeneral - Tümamiral 4 Yıl

Korgeneral - Koramiral 4 Yıl

Orgeneral - Oramiral 4 Yıl"

16. 926 sayılı Kanun'un 49. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

f) Bekleme süreleri sonunda terfi ettirilemeyen general ve amiraller emekliye sevk edilirler.

...

VI - Kadrosuzluk nedeniyle yaş haddinden önce emekliye sevk edilen albay, yarbay, binbaşı ve yüzbaşılara,

emekliye sevk edildikleri tarihi takip eden aybaşından itibaren, orgeneral aylığının (ek gösterge dahil); yüzbaşılara % 30'u, binbaşılara % 50'si, yarbaylara % 55'i, albaylara % 70'i, tuğgeneral-tuğamirallere % 75'i, tümgeneral-tümamirallere % 80'i, korgeneral-koramirallere % 90'ı, orgeneral-oramirallere % 100'ü oranında kadrosuzluk tazminatı rütbelerinin ve makamının yaş haddinden az olmamak üzere 65 yaşına kadar olan sürede Emekli Sandığınca ödenir. Ancak bu suretle verilecek emekli aylığı ve kadrosuzluk tazminatının toplamı, Silahlı Kuvvetlerde görevli aynı rütbedeki bütün emsalinden en az istihkak, tazminat ve aylık alanın eline geçenden fazla olamaz."

17. 926 sayılı Kanun'un 54. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Rütbe bekleme süresini tamamlamaya bir yıl kalanlar da Yüksek Askerî Şûra değerlendirmesine alınırlar. Bunlardan terfi ettirilenler ile kadrosuzluktan emekli edilenler rütbe bekleme sürelerini tamamlamış sayılır. Ancak albaylar ile rütbe bekleme süresi üç yıldan az olan general ve amiraller, rütbe bekleme süresine bakılmaksızın ve sicil şartı aranmaksızın Yüksek Askerî Şûra Başkanının kararıyla Yüksek Askerî Şûra değerlendirmesine alınabilirler. Bunlardan terfi ettirilenler ile kadrosuzluktan emekli edilenler rütbe bekleme sürelerini tamamlamış sayılır.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu, emekli sandığı iştirakçisi olma tarihinin 1/10/2008 tarihinden önce olduğundan emeklilik işlemleri yönünden 5434 sayılı Kanun'a tabi olduğunu vurgulamıştır. Başvurucu 5434 sayılı Kanun'un 39. maddesine göre emekli aylığı bağlanabilmesi için genel olarak 25 yılı doldurmuş olma ve 61 yaşını doldurma şartının getirildiğini ancak kendisi gibi 926 sayılı Kanun gereğince kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenler için emeklilik yaş şartının aranmadığını izah etmiştir. Başvurucu bununla birlikte 5510 sayılı Kanun'un 44. maddesine göre özel kanunları gereğince kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenlere yaş şartı aranmaksızın yaşlılık aylığının bağlandığına dikkat çekerek kendisine emeklilik aylığı ve emekli ikramiyesinin ödenmemesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesinin birinci fıkrası uyarınca emekli aylığı bağlanan iştirakçilere emekli ikramiyesinin ödenmesi gerektiğini savunmuştur.

20. Başvurucuya göre 926 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca yaş haddinden önce YAŞ kararıyla kadrosuzluktan emekliye sevk edilen albaylara emekliye sevk edildikleri tarihi takip eden ay başından itibaren orgeneral aylığının %70'i oranında kadrosuzluk tazminatı verilmesi ve 65 yaşına kadar ödenmesi gerektiği, 926 sayılı Kanun'un 54. maddesinde ise 5434 sayılı Kanun'un 39. maddesinde öngörülen emeklilik yaşını doldurma şartının bir istisnası olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu bu düzenlemelerin emekli aylığının bağlanması için emekli yaşını doldurma şartının aranmadığını açıkça ortaya koyduğuna işaret etmiştir.

21. Başvurucu yukarıda anılan ilgili kanun maddelerinin açık hükmüne rağmen düzenlemelerin yorumunda açık bariz takdir hatası yapılarak mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

22. Bakanlık görüşünde, başvurucuya emekli ikramiyesi ödenmemesi ve emekli aylığı bağlanmaması nedeniyle şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklenmediği belirtilerek Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşulları gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği vurgulanmıştır.

23. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında anılan kanun maddelerinin gerekçelerine de değinerek başvuru formunda belirttiği iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

24. 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."

25. 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, § 54). 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).

26. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

27. Mülkiyet hakkı, özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31; Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, § 51).

28. 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).

29. 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 aynı 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).

30. Uyuşmazlık 5434 sayılı Kanun'a tabi olup kadrosuzluk nedeniyle resen emekliye sevk edilen başvurucuya emekli aylığı bağlanması için yaş şartının aranıp aranmayacağı noktasında toplanmaktadır.

31. Esasen 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesinde emekli aylıklarının ilgililerin istekleri üzerine ya da kurumlarınca resen emekliye sevk edilmeleri olmak üzere iki hâlde emekli aylığı bağlanacağı düzenlenmiştir. Genel olarak bu maddede 1999 yılında yapılan değişiklik ile emekliliğe hak kazanılabilmesi için hizmet süresine ilaveten yaş şartı da getirilmiş ve emekli aylığı bağlanabilmesi için kalan sürelerine göre tabi olacakları yaş hadleri de aynı Kanun'un geçici 205. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte söz konusu maddede kurumlarınca resen emekliye sevk edilenlere aylık bağlanabilmesi için 61 yaşın doldurulması şartı aranmaya başlanırken 926 sayılı Kanun gereğince kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenler hariç tutulmuştur.

32. Albay/subay olarak görev yapmakta iken YAŞ kararıyla kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilen başvurucu, esas olarak yaş şartı aranmaksızın emekli aylığı ve emekli ikramiyesinin ödenmesi gerektiğini iddia etmiştir. Mahkemece 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesi uyarınca kadrosuzluk sebebiyle emekliye sevk edilenlere aylık bağlanması için yaş şartının aranmayacağı kabul edilerek 25 yılın üzerinde hizmet süresi bulunan başvurucunun emekli aylığının ödenmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Ayrıca başvurucuya emekli aylığı bağlanması gerektiğinden 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesinin 1. fıkrası hükmüne göre de emekli ikramiyesinin ödenmesi gerektiği kabul edilmiştir.

33. Buna mukabil Daire, İdarenin istinaf başvurusunun kabulüyle bu kararı kaldırarak 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesi ve geçici 205. maddesi uyarınca başvurucunun hizmet süresine ilaveten yaş koşulunu da sağlaması gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Daire kararında ayrıca 5434 sayılı Kanun'un mülga 39. maddesinde kadrosuzluk nedeniyle emekliye sevk edilenler için 61 yaş şartı aranmayacağı hususunun sadece 61 yaş şartına bir istisna olduğu, 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesinde belirtilen yaş koşuluna bir istisna olmadığı belirtilmiştir. Bununla birlikte kadrosuzluk nedeniyle emekliliğin resen emekliliğin bir hâli olduğu ve resen emekliliğe sevk edilenler için belirlenen kurallar çerçevesinde işlem tesis edilmesi gerektiği izah edilerek 5434 sayılı Kanun'un geçici 205. maddesi gereğince, başvurucunun hizmet süresine ilaveten 52 yaş koşulunu da sağlaması gerektiği belirtilmiştir. Netice itibarıyla 25/8/1976 doğumlu olan başvurucunun 25/8/2023 tarihinde emekli aylığı bağlanmasına hak kazanacağı açıklanmıştır.

34. Bu çerçevede başvurucu 25/8/2023 tarihinden önce emekli aylığı bağlanması ve emekli

ikramiyesi ödenmesini gerektiren açık bir kanun hükmü veya yerleşik hâle gelen bir içtihadın varlığını gösterememiştir. Şu hâlde başvurucuya 25/8/2023 tarihinden önce emekli aylığı bağlanması ve emekli ikramiyesi ödenmesini gerektiren meşru beklentinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

35. Buna göre somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değeri veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURAKAR ULUSLARARASI TAŞIMACILIK PETROL GIDA İNŞAAT TURİZM İTHALAT İHRACAT SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ.

B. No: 2020/8417 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/8417

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURAKAR ULUSLARARASI TAŞIMACILIK PETROL GIDA İNŞAAT TURİZM İTHALAT İHRACAT SANAYİ VE TİCARET LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/8417)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Nurakar Uluslararası Taşımacılık Petrol Gıda İnşaat Turizm İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.

Vekili : Av. Murat SADAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ceza soruşturması kapsamında mal varlığı üzerine uzun süredir elkoyma tedbiri uygulanması nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu 24/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ([GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018), İhsan Metin (B. No: 2015/7044, 23/1/2019) ve Şeyhmus Terece ([GK], B. No: 2017/26532, 23/7/2020) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için kapsamı ve süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği ve tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesinin mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, elkoyma tedbirinin 9 yıl 6 ayı aşan süredir devam ettiği anlaşıldığından anılan kararlarda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Başvurucu, ceza davasının uzun zamandır devam etmesi nedeniyle makul sürenin aşılarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurunun bu kısmının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

5. Başvurucu; ihlalin tespiti ile makul sürede yargılanma hakkı yönünden ayrı ayrı 25.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Somut olayda Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı, elkoyma tedbirinin kaldırılmasını gerektirmemektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kılan tedbirin uzun sürmesine ilişkin olarak tedbir sürecinde mülkiyet hakkının gerektirdiği ivediliğin ve özenin gösterilmesi bakımından yargısal makamların sorumluluğu olduğuna dikkati çekmektedir (benzer değerlendirme için bkz. Hamit Alihansoy ve diğerleri, B. No: 2017/35581, 29/9/2020, § 66). Buna göre başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Başvurucu mülkiyet hakkı yönünden tazminat talebinde bulunduğundan olayda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması bakımından etkin giderim yolu, tazminat olarak görülmektedir. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 25.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

C. Net 25.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Gaziantep 1. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2014/289) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER SARI

B. No: 2020/18388 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/18388

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER SARI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/18388)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Ömer SARI

Vekili : Av. Kübra CIBA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan soruşturma başlatmıştır. Başvurucu, bu soruşturma kapsamında silahlı terör örgütüne üye olma suçu şüphesiyle 5/3/2018 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvurucu, adli kontrol altına alınması talebi ile Şırnak Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk edilmiştir.

3. Hâkimlik 7/3/2018 tarihinde başvurucunun yurt dışına çıkışının yasaklanmasına ve haftanın iki günü kolluk birimine imza atması şeklinde adli kontrol tedbiri uygulanması suretiyle serbest bırakılmasına karar vermiştir. Savcılık 14/1/2019 tarihinde başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle iddianame düzenlemiştir.

4. Şırnak 3. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamada 31/1/2019 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın ilk celsesinin 3/4/2019 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun bu celseye Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılımının sağlanması hususunda bulunduğu yer mahkemesine talimat yazılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurucu, duruşmanın 3/4/2019 tarihli celsesine bulunduğu yer mahkemesinin SEGBİS salonundan katılmıştır. Duruşma Tutanağı'na göre başvurucu duruşmadan muaf tutulmayı talep etmiştir. Mahkeme başvurucunun tutuklanmasına karar vererek duruşmayı 22/5/2019 tarihine ertelemiştir.

6. Başvurucu, duruşmanın 22/5/2019 tarihli celsesine Denizli D Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan (Ceza İnfaz Kurumu) SEGBİS aracılığı ile katılarak savunma yapmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Mahkeme başvurucunun takip eden celsede bizzat hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 28/6/2019 tarihine ertelemiştir.

7. Başvurucu duruşmanın 28/6/2019 tarihli celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamakla birlikte başvurucu müdafii yaşanan teknik sorunlar nedeniyle SEGBİS aracılığı ile savunma yapamadıklarını belirterek tahliye talebinde bulunmuştur. Mahkeme bu hususta herhangi bir değerlendirmede bulunmamış ancak başvurucunun bir sonraki celsede bizzat hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 24/7/2019 tarihine ertelemiştir. Duruşma Tutanağı'nın ilgili kısmı şöyledir:

"Sanık müdafiden soruldu: müvekkilim tutuklanmadan önce adli kontrol tedbirlerini aksatmadan yerine getirmiştir. Segbis sisteminde sıkıntı olması sebebiyle savunmasını yapamamaktadır. Bu nedenle müvekkilin tahliyesini talep ediyorum, heyet değişikliğinden dolayı mütalaaya karşı savunmamızı yapmak için süre talep ediyoruz. "

8. Denizli Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünce düzenlenen 12/7/2019 tarihli yazıya göre başvurucunun 24/7/2019 tarihinde yapılması planlanan duruşmada hazır bulundurulmasını temin etmek üzere yargılamanın görüldüğü Şırnak'taki Şırnak T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna geçici olarak sevk edilmesi hususunda gereğinin yapılmasının istendiği ancak bu yazıyla ilgili ne tür bir işlem yapıldığı dosya kapsamından anlaşılamamıştır.

9. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı duruşmanın 24/7/2019 tarihli celsesinde hüküm açıklanmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

10. Başvurucunun istinaf talebi, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 18. Ceza Dairesince 3/10/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

11. Başvurucu; gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakıldığını, tüm talep ve itirazlarına rağmen duruşmada hazır bulundurulmadığını ayrıca video konferans sırasında ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşanması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

12. Komisyon adli yardım talebinin kabulü ile duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki

şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, duruşmaya video konferans yöntemiyle uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır.

14. Bakanlık görüşünde, başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin taleplerini duruşma sırasında dile getirmediği ve böylece başvuru yollarını usulüne uygun tüketmediği vurgulanmıştır. Ayrıca başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

15. Başvuru, duruşmada hazır bulunma hakkı kapsamında incelenmiştir.

16. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

17. Anayasa Mahkemesi, Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

18. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayanılarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

19. Öte yandan Anayasa Mahkemesi daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirterek feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının gerektiğini belirtmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekmektedir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler genel olarak Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (Ansar Onat, § 21).

20. Somut olayda duruşma dört celsede tamamlanmıştır. Başvurucu duruşmanın tüm celselerine SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamaktadır. Duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucu bu duruma yönelik herhangi bir itirazda da bulunmamıştır. Bununla birlikte başvurucunun müdafii sistemde yaşanan teknik aksaklıklar nedeniyle savunma yapmakta zorlandıklarını duruşmanın 28/6/2019 tarihli celsesinde dile getirmiştir. Mahkemece bu duruma ilişkin herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı ancak takip eden celsede başvurucunun bizzat hazır edilmesine karar verildiği görülmüştür. Nitekim Mahkeme 28/6/2019 tarihli celsede başvurucunun takip eden celsede hazır bulundurulmasına ve bu hususta tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına karar vererek duruşmanın sonraki celsesini 24/7/2019 tarihine ertelemiştir (bkz. § 7). Dahası başvurucunun duruşmada hazır bulundurulması amacıyla yargılamanın görüldüğü ildeki bir ceza infaz kurumuna geçici olarak nakledilmesi hususunda ilgili birimlerce talepte bulunulmuş ancak başvurucu 24/7/2019 tarihli son celseye de tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Bu çerçevede duruşmada hazır bulunma hakkından açık bir şekilde feragat etmeyen başvurucunun tutum ve davranışlarından zımnen feragat edip etmediği de anlaşılamamıştır. Ayrıca zımnen feragat iradesinin ortaya konulduğunu gösteren somut olguların varlığından söz etmek de mümkün gözükmemektedir.

21. Başvurucu video konferans sırasında ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına dair iddialarını gerekçeli temyiz dilekçesinde de ileri sürmüştür. Buna göre başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin taleplerini derece mahkemeleri önünde dile getirdiği görülmüştür.

22. Bu çerçevede derece mahkemelerince diğer seçenekler değerlendirilmeden ve olaya özgü somut gerekçeler sunulmadan başvurucunun duruşmaya video konferans yöntemiyle uzaktan katılımının sağlanması en uygun aracın seçilmemesi sebebiyle müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna yol açmıştır. Buna göre somut olayda da anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

24. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması ve tazminat talebinde bulunmuştur.

25. 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).

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

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

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Şırnak 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2019/30, K.2019/327) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERAL TAŞ

B. No: 2020/19166 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19166

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERAL TAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19166)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucu : Meral TAŞ

Vekili : Av. Ali BOZAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; bir açık hava toplantısında yaşanan ve kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikte olduğu ileri sürülen canlı bomba saldırısı sonucu meydana gelen yaralanma olayı nedeniyle yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. 10/10/2015 tarihinde bazı sivil toplum örgütlerinin çağrısı ile Ankara Gar Meydanı'nda düzenlenen açık hava toplantısında IŞİD-DEAŞ mensubu teröristler tarafından bombalı saldırı gerçekleştirilmiş, 100'ü aşkın katılımcı ölmüş ve aralarında başvurucunun da olduğu çok sayıdaki katılımcı ise yaralanmıştır (söz konusu patlama ilgili olarak İçişleri Bakanlığının yaptırdığı ön incelemeyle ilgili süreç, bu süreç sonundan düzenlenen soruşturma raporu ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan diğer işlemlere ilişkin tüm açıklamalar için bkz. Hasan Kılıç, B. No: 2018/22085, 27/1/2021, §§ 11-15).

3. Saldırıda ayağından yaralanan başvurucu, önce maddi ve manevi zararlarının karşılanması için idari başvuru yapmış; talebinin yanıtsız bırakılması üzerine 24/3/2016

tarihinde Ankara 16. İdare Mahkemesi nezdinde açtığı dava ile yaptığı başvuruların zımnen reddedilmesine ilişkin işlemlerin iptali ile fazlaya dair haklarını saklı tutmak suretiyle 35.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

4. Dava dilekçesinde başvurucu; saldırı gerçekleşebileceği yönünde istihbarat bilgisine sahip olmasına rağmen idarenin saldırının önlenmesi, miting ve gösteri yürüyüşünün sağlıklı bir şekilde yapılması için gerekli tedbirleri almadığını, ayrıca patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiğini ve geciktirildiğini, bu durumun saldırının sonuçlarını ağırlaştırdığını ileri sürmüştür ancak gazlı müdahale nedeniyle tıbbi yardımın fiilen engellendiğine ve geciktirildiğine yönelik iddiaları ile kendi yaralanması arasında bir bağ kurmamıştır.

5. Yapılan yargılama sırasında alınan sağlık kurulu raporunda, başvurucunun "sağ ayak bileğindeki yabancı cismin opere edildiği, kas gücünün tam bağımsız olduğu ve herhangi bir özür oluşturmadığı" belirtilmiştir.

6. Yargılama sonunda idare mahkemesi, sosyal risk ilkesi uyarınca başvurucu lehine 10.000 TL manevi tazminata hükmetmiş, maddi tazminat talebinin ise reddine karar vermiştir. Bölge idare mahkemesince onanan karar kesinleşmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 22/4/2020 tarihinde öğrendikten sonra 12/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. 25/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun ile COVİD-19 pandemisi nedeniyle yargı alanındaki süreler 13/3/2020 tarihinden 15/6/2020 tarihine kadar uzatıldığından başvuru süresindedir.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Yaşam Hakkıyla Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Başvurucu; kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikteki canlı bomba saldırısının engellenememesi, patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellenmesi ve geciktirilmesi, açılan davada idare mahkemesince hizmet kusuru bakımından bir değerlendirme yapılmaksızın yalnızca sosyal risk ilkesi gereği inceleme yapılması, maddi zararının hiç karşılanmaması, hükmedilen manevi tazminatın ise yetersiz olması, istinaf talebinin gerekçesiz şekilde reddedilmesi nedeniyle yaşam, gerekçeli karar ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Bakanlık görüşünde, başvurucu lehine sosyal risk ilkesi uyarınca hükmedilen manevi tazminata işaret edilerek başvurucunun uğradığı zararın giderildiği ve mağdur sıfatının ortadan kalktığı, ayrıca hizmet kusuru nedeniyle idarenin sorumluluğuna gidebilmek için ortaya çıkan zarar ile idari faaliyet arasında nedensellik bağının bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarını tekrarlamıştır.

12. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadı uyarınca, ölüm gerçekleşmese dahi bazı hâllerde başvurunun yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkündür ve bu hâllerde başvurunun yaşam hakkı kapsamında incelenip incelenmeyeceğinin tespitinde diğer

faktörlerle birlikte kişinin maruz kaldığı tehlikenin derecesi ve türü de değerlendirilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Yasin Ağca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, § 109, Mehmet Karadağ, B. No: 2013/2030, 26/6/2014, § 20, Mustafa Çelik ve Siyahmet Şeran, B. No: 2014/7227, 12/1/2017, § 69). Başvurucunun bombalı terör saldırısı yapılan ve birçok kişinin hayatını kaybettiği/yaralandığı alanda bulunduğunu ve saldırı sonrası yaralandığını ileri sürdüğü dikkate alındığında, başvurunun yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkün görülmüştür.

13. Aynı olaya ilişkin olarak farklı başvurucular tarafından yapılan başvurularda Anayasa Mahkemesi yaşam hakkının koruma yükümlülüğüne ilişkin maddi boyutunun ihlal edildiği iddiasının değerlendirme yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte bilgi ve belge bulunmaması nedeniyle incelenmesinin olanaklı olmadığına (Şükran Asan, B. No: 2019/14829, 19/1/2023, § 13), patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiği ve geciktirildiği iddiasının başvurucunun olayda kullanıldığı ileri sürülen gazdan etkilendiğine ve/veya yaralanmasından sonra acil sağlık hizmetlerinden yararlanamadığına dair açık bir şikâyette bulunmaması nedeniyle şikâyetinin Anayasa'da güvence altına herhangi bir hak, özgürlük ya da yasak kapsamında incelenmesinin mümkün olmadığına (Süheyla Kırmacı, B. No: 2019/2008, 28/12/2021, § 31; İrfan Tuncer, B. No: 2019/4023, 19/1/2022, § 14), hizmet kusuruna yönelik iddiaların savunulabilir (tartışmaya, değerlendirmeye değer) nitelikte olduğuna, bu durumda yapılacak incelemenin başvurucunun yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiasının idare mahkemesince değerlendirilmediğine yönelik şikâyetiyle ilgili ve yalnızca yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında olacağına (Şükran Asan, § 14), sonuç olarak başvurunun yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesinin gerektiğine (Şükran Asan, § 12, Mustafa Çetin, B. No: 2019/3290, 17/11/2021, §§ 22-31; Murat Orçun Çalış, B. No: 2018/24472, 7/10/2021, §§ 32-40), idare mahkemesinin sosyal risk ilkesi çerçevesinde başvurucu lehine tazminata hükmetmesinin incelemeye konu ihlal iddiası yönünden başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmayacağına (Şükran Asan, § 16) karar vermiştir.

14. Somut başvuruda yukarıda ifade edilen ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir husus yoktur. Bu kapsamda, başvurucunun mağdur sıfatı devam etmektedir. Ancak başvurucunun olayda kullanıldığı ileri sürülen gazdan etkilendiğine ve/veya yaralanmasından sonra acil sağlık hizmetlerinden yararlanamadığına dair açık bir şikâyette bulunmaması nedeniyle, gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiği ve geciktirildiği iddiasının incelenmesi mümkün değildir. Başvurunun yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Başvuruda herhangi bir kabul edilemezlik nedeni tespit edilmemiştir. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Anayasa’nın devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin kaynağını teşkil eden “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı ve “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile iddianın değerlendirmeye esas alınacak “Temel hak ve hürriyetlerin korunması” kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

“Madde 5:

Devletin temel amaç ve görevleri, … kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

Madde 17:

Herkes, yaşama... hakkına sahiptir

Madde 40:

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.”

16. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan 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 sağlar. Bunun için sözü edilen başvuru yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp uygulamada da etkili olması, eş ifadeyle 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, §§ 60, 61).

17. Toplumun genelinin yaşamını tehdit eden gerçek ve yakın bir tehlikenin varlığının bilindiği ya da bilinmesi gerektiği bir durumda kamu makamlarının makul ölçüler çerçevesinde ve bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlemler almadığı iddiasıyla açılan bir tam yargı davasında olayın kamu makamlarının kusuruyla meydana geldiğine yönelik iddia konusunda herhangi bir inceleme yapılmadan meselenin kusursuz sorumluluk çerçevesinde ele alınması, yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlaline neden olabilir. Zira genel anlamda kusura dayanan ihlali tespit edip buna göre giderim sağlayabilecek ve benzer olaylarda idari mercilerce alınabilecek tedbirlerin neler olduğunu ortaya koyabilecek nitelikte olduğu için etkili olan tam yargı davası yolu, kusur değerlendirilmesi yapılmadığı için bir olayda etkili olmamış ve davacıya başarı şansı sunmamış olur (Ali Hıdır Tekin, B. No: 2018/35243, 15/9/2021, § 49).

18. Somut olayda başvurucu, açtığı tam yargı davasını esas olarak bombalı saldırı gerçekleştirileceğini bilen veya bilmesi gereken idarenin saldırının gerçekleşmesini önlemek için asgari düzeyde bile tedbir alınmadığı iddiası üzerine inşa etmiş ve elinde olmayan bazı delillerin toplanmasını talep etmiştir. İdare mahkemeleri, başvurucunun toplanmasını istediği delilleri toplamadan ve genel koruma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği yönünde herhangi bir değerlendirme yapmadan, idarenin olayın bir terör saldırısı olduğuna ilişkin açıklamalarına istinaden sosyal risk ilkesi çerçevesinde başvurucu lehine tazminata hükmetmiştir. Başvurucu, olayda idarenin hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürmüştür ancak başvurucunun bu iddiası yönünden bir değerlendirme yapılmamıştır. Olayın bir terör

saldırısı olması, başvurucunun anılan iddiasının araştırılıp değerlendirilmesinin önünde bir engel teşkil etmemektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 19).

19. Sonuç olarak idari yargı mercileri, başvurucunun iddiaları yönünden teoride ve uygulamada etkili olan tam yargı davası yolunu meseleyi yalnızca sosyal risk ilkesi çerçevesinde ele almak suretiyle etkisiz kılıp yaşamı koruma yükümlülüğüne yönelik ihlalin tespit edilmesi hususunda başvurucuya başarı şansı sunmamışlardır. Öte yandan varılan bu sonuç, somut olayda yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği hususunda herhangi bir kanaati ifade etmemektedir(benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 20).

20. Ulaşılan sonuç nedeniyle, maddi tazminat talebinin reddedilmesinin haksız olduğu ve hükmedilen manevi tazminatın yetersiz olduğuna ilişkin iddia hakkında değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 21).

21. Açıklanan gerekçelerle idare mahkemelerinin tazminat talebiyle ilgili değerlendirmeleri yönünden Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikteki saldırının engellenemediğini, toplantı ve gösteri yürüyüşünün sağlıklı bir şekilde yapılması için gerekli önlemlerin alınmadığını iddia ederek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde; toplantıda alınan önlemler sayılarak bir toplantı ve gösteri yürüyüşünde yapılması gereken tüm iş ve işlem ile tedbirlerin ilgili kurumlarla da koordineli olarak toplantı öncesinde, gerçekleştirilmesi sırasında ve hatta toplantı sonrasını kapsayacak şekilde uygulandığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarını tekrarla yetinmiştir.

24. Anayasa’nın “Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı” kenar başlıklı 34. maddesi devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını güvence altına alma yönünde bazı pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Bu pozitif yükümlülüklerden biri de hukuka uygun toplantı ve yürüyüşlerin barışçıl bir şekilde yapılmasını ve sözü edilen toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılacak kişilerin güvenliğinin sağlanması için uygun tedbirleri uygulama yükümlülüğüdür ancak bu yükümlük bir sonuç gerçekleştirme yükümlülüğü değildir. Ayrıca tedbirlerin seçimi açısından kamu makamları geniş bir takdir yetkisine sahiptir (bahsedilen pozitif yükümlükler konusunda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yaklaşımı için bkz. Kudrevičius ve diğerleri/Litvanya [BD], B. No: 37553/05, 15/10/2015, § 159; Frumkin/Rusya, B. No: 74568/12, 5/1/2016, §§ 128, 129).

25. Bununla birlikte başvurudaki asıl mesele, başvurucunun iştirak edeceği toplantı ve gösteri yürüyüşünün barışçıl bir şekilde yapılmasının sağlanması ile bu toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılacak kişilerin güvenliklerinin temini değil olayın idarenin kusuruyla meydana geldiğine ilişkin iddiaların değerlendirilmemesidir. Anayasa Mahkemesince de bu husus incelenmiştir. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiası hakkında ayrıca inceleme yapılmasına gerek olmadığına karar verilmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 26).

III. GİDERİM

26. Başvurucu, başvurularında ihlalin tespiti ile birlikte yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

28. Yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 29).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia hakkında İNCELEME YAPILMASINA GEREK OLMADIĞINA,

E. Kararın bir örneğinin yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 16. İdare Mahkemesine (E.2016/1497, K.2019/1277) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat talebinin 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 bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesine (E.2020/48, K.2020/175) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ENGİN BÖBÜR

B. No: 2020/20019 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20019

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ENGİN BÖBÜR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20019)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucu : Engin BÖBÜR

Vekili : Av. Nazan SAKALLI AKTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; bir açık hava toplantısında yaşanan ve kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikte olduğu ileri sürülen canlı bomba saldırısı sonucu meydana gelen yaralanma olayı nedeniyle yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. 10/10/2015 tarihinde bazı sivil toplum örgütlerinin çağrısı ile Ankara Gar Meydanı'nda düzenlenen açık hava toplantısında IŞİD-DEAŞ mensubu teröristler tarafından bombalı saldırı gerçekleştirilmiş, 100'ü aşkın katılımcı ölmüş ve aralarında başvurucunun da olduğu çok sayıdaki katılımcı ise yaralanmıştır (söz konusu patlama ilgili olarak İçişleri Bakanlığının yaptırdığı ön incelemeyle ilgili süreç, bu süreç sonunda düzenlenen soruşturma raporu ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yapılan diğer işlemlere ilişkin tüm izahatlar için bkz. Hasan Kılıç, B. No: 2018/22085, 27/1/2021, §§ 11-15).

3. Yaşanan patlama sonrasında başvurucu, Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi

Hastanesine götürülmüş, burada yapılan muayenede sol femoral bölgede posteriorda yüzeyel yaralanma, sağ avuç içinde 2 cm'lik yaralanma tespit edilmiştir. Ayrıca başvurucunun daha sonra Eşrefpaşa Hastanesinde yapılan muayenesinde akut stres bozukluğu tanısı konulmuştur.

4. Saldırıda yaralanan başvurucu, önce manevi zararının karşılanması için idari başvuru yapmış; talebinin yanıtsız bırakılması üzerine 12/4/2016 tarihinde Ankara 14. İdare Mahkemesi nezdinde açtığı dava ile yaptığı başvurunun zımnen reddedilmesine ilişkin işlemlerin iptali ile 35.000 TL manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

5. Dava dilekçesinde başvurucu; saldırı gerçekleşebileceği yönünde istihbarat bilgisine sahip olmasına rağmen idarenin saldırının önlenmesi, toplantı ve gösteri yürüyüşünün sağlıklı bir şekilde yapılması için gerekli tedbirleri almadığını, ayrıca patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiğini ve geciktirildiğini, bu durumun saldırının sonuçlarını ağırlaştırdığını ileri sürmüştür. Bununla birlikte başvurucu, gazlı müdahale nedeniyle tıbbi yardımın fiilen engellendiğine ve geciktirildiğine yönelik iddiaları ile kendi yaralanması arasında bir bağ kurmamıştır.

6. Yapılan yargılama sonunda İdare Mahkemesi, davanın kısmen kabulü ile sosyal risk ilkesi uyarınca başvurucu lehine 5.000 TL manevi tazminata hükmetmiştir. Bölge İdare Mahkemesince 4/3/2020 tarihinde -başvurucu lehine olacak şekilde vekâlet ücreti bakımından- düzeltilerek onanan karar kesinleşmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 13/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. 25/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun ile COVİD-19 pandemisi nedeniyle yargı alanındaki sürelerin 13/3/2020 tarihinden 15/6/2020 tarihine kadar uzatılması nedeniyle başvuru süresinde yapılmıştır.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, yargılamanın makul sürede tamamlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

10. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığıiddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar

verilmesi gerekir.

11. Açıklanan gerekçeyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

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

12. Başvurucu; kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikteki canlı bomba saldırısının engellenememesi, patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellenmesi ve geciktirilmesi, açılan davada idare mahkemesince hizmet kusuru bakımından bir irdeleme yapılmaksızın yalnızca sosyal risk ilkesi gereğince bir inceleme yapılmış olması, hükmedilen manevi tazminatın yetersiz olması nedeniyle yaşam hakkı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Bakanlık görüşünde; başvurucu lehine sosyal risk ilkesi uyarınca hükmedilen manevi tazminata işaret edilerek başvurucunun uğradığı zararın giderildiği, mağdur sıfatının ortadan kalktığı, ayrıca hizmet kusuru nedeniyle idarenin sorumluluğuna gidilebilmesi için ortaya çıkan zarar ile idari faaliyet arasında nedensellik bağının bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarına benzer iddialar ileri sürmüştür.

14. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadı uyarınca, ölüm gerçekleşmese dahi bazı hâllerde başvurunun yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkündür ve bu hâllerde başvurunun yaşam hakkı kapsamında incelenip incelenmeyeceğinin tespitinde diğer faktörlerle birlikte kişinin maruz kaldığı tehlikenin derecesi ve türü de değerlendirilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Yasin Ağca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, § 109, Mehmet Karadağ, B. No: 2013/2030, 26/6/2014, § 20, Mustafa Çelik ve Siyahmet Şeran, B. No: 2014/7227, 12/1/2017, § 69). Başvurucunun, bombalı terör saldırısı yapılan ve birçok kişinin hayatını kaybettiği/yaralandığı alanda bulunduğunu ve saldırı sonrası yaralandığını ileri sürdüğü dikkate alındığında, başvurunun yaşam hakkı çerçevesinde incelenebilmesi mümkün görülmüştür.

15. Aynı olaya ilişkin farklı başvurucular tarafından yapılan başvurularda Anayasa Mahkemesi; yaşam hakkının koruma yükümlülüğüne ilişkin maddi boyutunun ihlal edildiği iddiasının değerlendirme yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte bilgi ve belge bulunmaması nedeniyle incelenmesinin olanaklı olmadığına (Şükran Asan, B. No: 2019/14829, 19/1/2023, § 13), patlamadan sonra güvenlik güçlerinin gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiği ve geciktirildiği iddiasının başvurucunun olayda kullanıldığı ileri sürülen gazdan etkilendiğine ve/veya yaralanmasından sonra acil sağlık hizmetlerinden yararlanamadığına dair açık bir şikâyette bulunmaması nedeniyle anılan şikâyetinin Anayasa'da güvence altına herhangi bir hak, özgürlük ya da yasak kapsamında incelenmesinin mümkün olmadığına (Süheyla Kırmacı, B. No: 2019/2008, 28/12/2021, § 31; İrfan Tuncer, B. No: 2019/4023, 19/1/2022, § 14), hizmet kusuruna yönelik iddiaların savunulabilir (tartışmaya, değerlendirmeye değer) nitelikte olduğuna, bu durumda yapılacak incelemenin başvurucunun yaşam hakkının maddi boyutunu ihlal edildiğine ilişkin iddiasının idare mahkemesince değerlendirilmediğine yönelik şikâyetiyle ilgili ve yalnızca yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında olacağına (Şükran Asan, § 14), sonuç olarak başvurunun yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesinin gerektiğine (Şükran Asan,

§ 12, Mustafa Çetin, B. No: 2019/3290, 17/11/2021, §§ 22-31; Murat Orçun Çalış, B. No: 2018/24472, 7/10/2021, §§ 32-40), idare mahkemesinin sosyal risk ilkesi çerçevesinde başvurucu lehine tazminata hükmetmesinin incelemeye konu ihlal iddiası yönünden başvurucunun mağdur sıfatını ortadan kaldırmayacağına (Şükran Asan, § 16) karar vermiştir.

16. Somut başvuruda yukarıda ifade edilen ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir husus bulunmamaktadır. Bu kapsamda başvurucunun mağdur sıfatı devam etmektedir. Ancak başvurucunun olayda kullanıldığını ileri sürdüğü gazdan etkilendiğine ve/veya yaralanmasından sonra acil sağlık hizmetlerinden yararlanamadığına dair açık bir şikâyette bulunmaması nedeniyle gazlı müdahalesi nedeniyle yaralılara yapılacak tıbbi yardımın fiilen engellendiği ve geciktirildiği iddiasının incelenmesi mümkün değildir. Başvurunun yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Başvuruda herhangi bir kabul edilemezlik nedeni tespit edilmemiştir. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

17. Anayasa'nın devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin kaynağını teşkil eden "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı ve "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile iddianın değerlendirmeye esas alınacak "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"Madde 5:

Devletin temel amaç ve görevleri, … kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.

Madde 17:

Herkes, yaşama... hakkına sahiptir

Madde 40:

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."

18. Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan 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 sağlar. Bunun için sözü edilen başvuru yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp uygulamada da etkili olması, eş ifadeyle 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, §§ 60, 61).

19. Toplumun genelinin yaşamını tehdit eden gerçek ve yakın bir tehlikenin varlığının bilindiği ya da bilinmesi gerektiği bir durumda kamu makamlarının makul ölçüler çerçevesinde ve bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlemler almadığı iddiasıyla açılan bir tam yargı davasında olayın kamu makamlarının kusuruyla meydana geldiğine yönelik iddia konusunda herhangi bir inceleme yapılmadan meselenin kusursuz sorumluluk çerçevesinde ele alınması, yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlaline neden olabilir. Zira genel anlamda kusura dayanan ihlali tespit edip buna göre giderim sağlayabilecek ve benzer olaylarda idari mercilerce alınabilecek tedbirlerin neler olduğunu ortaya koyabilecek nitelikte olduğu için etkili olan tam yargı davası yolu, kusur değerlendirilmesi yapılmadığı için bir olayda etkili olmamış ve davacıya başarı şansı sunmamış olur (Ali Hıdır Tekin, B. No: 2018/35243, 15/9/2021, § 49).

20. Somut olayda başvurucu, açtığı tam yargı davasını esas olarak bombalı saldırı gerçekleştirileceğini bilen veya bilmesi gereken idarenin saldırının gerçekleşmesini önlemek için asgari düzeyde bile tedbir alınmadığı iddiası üzerine inşa etmiş ve elinde olmayan bazı delillerin toplanmasını talep etmiştir. İdare mahkemeleri, başvurucunun toplanmasını istediği delilleri toplamadan ve genel koruma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği yönünde herhangi bir değerlendirme yapmadan, idarenin olayın bir terör saldırısı olduğuna ilişkin açıklamalarına istinaden sosyal risk ilkesi çerçevesinde başvurucu lehine tazminata hükmetmiştir. Başvurucu, olayda idarenin hizmet kusuru bulunduğunu ileri sürmüştür ancak başvurucunun bu iddiası yönünden bir değerlendirme yapılmamıştır. Olayın bir terör saldırısı olması, başvurucunun anılan iddiasının araştırılıp değerlendirilmesinin önünde bir engel teşkil etmemektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 19)

21. Sonuç olarak idari yargı mercileri, başvurucunun iddiaları yönünden teoride ve uygulamada etkili olan tam yargı davası yolunu meseleyi yalnızca sosyal risk ilkesi çerçevesinde ele almak suretiyle etkisiz kılıp yaşamı koruma yükümlülüğüne yönelik ihlalin tespit edilmesi hususunda başvurucuya başarı şansı sunmamıştır. Öte yandan varılan bu sonuç, somut olayda yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edilip edilmediği hususunda herhangi bir kanaati ifade etmemektedir(benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 20)

22. Ulaşılan sonuç nedeniyle hükmedilen manevi tazminatın yetersiz olduğuna ilişkin iddia hakkında değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 21).

23. Açıklanan gerekçeyle idare mahkemelerinin tazminat talebiyle ilgili değerlendirmeleri yönünden Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

24. Başvurucu; kamu makamları tarafından öngörülebilir ve önlenebilir nitelikteki saldırının engellenemediğini, toplantı ve gösteri yürüyüşünün sağlıklı bir şekilde yapılması için gerekli önlemlerin alınmadığını iddia ederek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini de öne sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde; toplantıda alınan önlemler sayılarak bir toplantı ve gösteri

yürüyüşünde yapılması gereken tüm iş ve işlem ile tedbirlerin ilgili kurumlarla da koordineli olarak toplantının öncesinde, gerçekleştirilmesi sırasında ve toplantı sonrasını da kapsayacak şekilde uygulandığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarına benzer iddialar ileri sürmüştür.

26. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını güvence altına alma yönünde bazı pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Bu pozitif yükümlülüklerden biri de hukuka uygun toplantı ve yürüyüşlerin barışçıl bir şekilde yapılmasını ve sözü edilen toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılacak kişilerin güvenliğinin sağlanması için uygun tedbirleri uygulama yükümlülüğüdür ancak bu yükümlük bir sonuç gerçekleştirme yükümlülüğü değildir. Ayrıca tedbirlerin seçimi açısından kamu makamları geniş bir takdir yetkisine sahiptir (bahsedilen pozitif yükümlükler konusundaki AİHM yaklaşımı için bkz. Kudrevičius ve diğerleri/Litvanya [BD], B. No:37553/05, 15/10/2015, § 159; Frumkin/Rusya, B. No: 74568/12, 5/1/2016, §§ 128, 129).

27. Bununla birlikte başvurudaki asıl mesele, başvurucunun iştirak edeceği toplantı ve gösteri yürüyüşünün barışçıl bir şekilde yapılmasının sağlanması ile bu toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılacak kişilerin güvenliklerinin temini değil olayın idarenin kusuruyla meydana geldiğine ilişkin iddiaların değerlendirilmemesidir. Anayasa Mahkemesince de bu husus incelenmiştir. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiası hakkında ayrıca inceleme yapılmasına gerek olmadığına karar verilmesi gerekir(benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 26).

III. GİDERİM

28. Başvurucu, başvurularında ihlalin tespiti ile birlikte yeniden yargılama yapılması ve 95.000 TL manevi tazminat 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. Yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Şükran Asan, § 29).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianınbaşvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia hakkında İNCELEME YAPILMASINA GEREK OLMADIĞINA,

D. Kararın birer örneğinin yaşam hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 14. İdare Mahkemesine (E.2016/1744, K.2019/1115) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 446,90 TL başvuru harcı ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 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 bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesine (E.2019/1550, K.2020/474) GÖNDERİLMESİNE,

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN AK

B. No: 2020/20294 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20294

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN AK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20294)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Hasan AK

Vekili : Av. Emre AKARYILDIZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Tokat T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu iken silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Samsun 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama sonucunda başvurucunun atılı suçtan hapis cezasıyla cezalandırılmasına 25/1/2018 tarihinde karar verilmiştir. Başvurucunun istinaf talebi Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesince kabul edilerek 15/3/2018 tarihinde hüküm bozulmuştur.

3. Bozma üzerine Mahkemece 9/4/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın ilk celsesinin 8/6/2018 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun bu celseye Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılımının sağlanması hususunda tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına

karar verilmiştir.

4. Başvurucu 8/6/2018 tarihli celseye SEGBİS aracılığı ile katılarak savunma yapmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye de rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

5. Başvurucunun istinaf talebi Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesince 20/5/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

6. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakılması nedeniyle yüz yüze yargılanma ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Yargıtay 16. Ceza Dairesi istinaf talebinin esastan reddedilmesine ilişkin kararı11/3/2020 tarihinde onamıştır.

8. Başvurucu, nihai hükmü 6/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 13/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyon adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

11. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayanılarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

12. Öte yandan Anayasa Mahkemesi daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirterek feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının gerektiğini belirtmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekmektedir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler genel olarak Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin

geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (Ansar Onat, § 21).

13. Somut olayda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakıldığını söylemek de mümkün gözükmemektedir. Ziraduruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucu, bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmemiştir. Yine duruşmaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanağı ve başvuru formunda yer verilmemiştir. Başvurucunun duruşmaya bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemiş olması da dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu açıktır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragatle ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiası da başvuru formuna yansımamıştır. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmek de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmemektedir. Dolayısıyla başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ENVER KAYA (3)

B. No: 2020/20482 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20482

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ENVER KAYA BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2020/20482)

Karar Tarihi: 6/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 5/12/2023 - 32390

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Şeyda Nur ÜN

Başvurucu : Enver KAYA

Vekili : Av. İsmail YILMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, müşteki hakkında yapılan bir haber nedeniyle başvurucu aleyhine tazminata hükmedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu 1967 doğumlu olup olay tarihinde Sözcü gazetesinin sorumlu yazı işleri müdürüdür.

3. Sözcü gazetesinin 30/5/2015 tarihli nüshasında "Twitter jurnalcisi Fuat Avni'den 7 Haziran için şok iddia: 3.5 Milyon Oy Çalınacak" başlığı altında "...Ak-Hırsızlar...hırsızlık çalışmalarına başlayacak. Ak-Hırsız çetesinin başında ... E. A.... var." şeklinde bir haber yapılmıştır.

4. Anılan haber nedeniyle müşteki tarafından suç duyurusunda bulunulmuş ve başvurucu hakkında Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığının 14/8/2018 tarihli iddianamesi ile kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçundan dava açılmıştır. Yapılan yargılama

sonucunda Küçükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesi (Asliye Ceza Mahkemesi) tarafından başvurucunun anılan suçtan 7.080 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın Sözcü Gazetesinin sorumlu yazı işleri müdürü olduğu, 30/05/2015 tarihli Sözcü Gazetesinde yayınlanan haberde; 'Twitter Jurnalcısı Fuat Avni 'den 7 Haziran İçin Şok İddia: 3.5 Milyon Oy Çalınacak' başlığı altında '... AK-Hırsızlar ... hırsızlık çalışmalarına başlayacak. ... AK-Hırsız çetesinin başında ... [E.A.] ... Var.' şeklinde bir takım iddialarda bulunduğu görülmektedir.

Sanık ve müdafi savunmalarında; Fuat Avni mahlaslı kişinin twitter da yazmış olduğu yazıların kamuoyu ilgisine sahip olduğunu bu nedenle 7 haziran seçimleri öncesi kamuoyu ilgisi nedeniyle sanık tarafından adı geçen şahsın twitter hesabında yazdığı yazıya yer hangi bir ekleme yapmaksızın aynen alınarak haber yapıldığını belirterek eylemin basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden bahisle beraatini savunmuş ise de;

Sanığın, FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü' nün, sosyal medya aracılığıyla, toplumda algı yönlendirmesi yapmak ve propaganda faaliyetlerini gerçekleştirmek amacıyla oluşturduğu Fuat Avni mahlaslı sosyal medya hesabında yayınlanan iddia konusu sözleri, haberin gerçekliği konusunda her hangi bir araştırma yapmaksızın aynen alarak haberleştirdiği değerlendirilmiştir.

Adı geçen bu silahlı terör örgütünün, devlet içerisinde çeşitli kademelerde örgütlenmiş terör unsurları aracılığıyla elde ettiği bilgileri haksız, tamamiyle yanlı ve terör faaliyetlerine hizmet edecek şekilde yazılı ve sözlü basın ile sosyal medya hesaplarında etkin bir şekilde kullanmaya çalıştığı, özellikle 17-25 Aralık sürecinden sonra bu faaliyetlerini arttırarak devam ettirdiği, suç tarihi itibariyle de Fuat Avni isimli sosyal medya hesabının bu amaçlar doğrultusunda FETÖ/PDY' ye hizmet eden bir sosyal medya hesabı olarak oluşturulduğu ve bu durumun kamuoyunca dahi bilindiği anlaşılmaktadır.

Buna göre sanığın iddia ettiği olaylarla ilgili olarak, katılan hakkında herhangi bir açılmış kamu davasının yada soruşturmanın bulunmaması nazara alındığında, soyut suçlamanın yazıyı hukuka aykırı duruma getirdiği, yukarıda yer alan içtihatlara göre haberin gerçekliği konusunda delil getirilemediği gibi haberin iddiadan öteye geçmediği gerçeklik unsuru taşımadığı, özle biçim arasındaki dengenin ... şeklinde ifade edilen sözlerle sanık aleyhine bozulduğu, haberin aktarılması ifade için zorunlu olmayan gereksiz yakıştırmaların basın hürriyeti kapsamında kalmayacağı, bu sözleri asıl söyleyen sosyal medya hesabını kullanın şahsın hakaret ve bunu aktaran sanığın da basın yoluyla hakaret suçunu işlediği,

Henüz iddianameye dahi konu edilmeyen bir aşamada, kişilerin itibar ve onurlarını zedeleyici onları kamuoyu önünde hedef haline getirip masumiyet karinesi de ihlal edilmek suretiyle toplum önünde kişileri baştan suçluymuş gibi haklarında hüküm kurucu mahiyetteki haber ve yayınların basın özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilemeyeceği,

AİHM içtihatlarına bakıldığında, kişilik haklarına tecavüz söz konusu olduğu durumlarda, toplum tarafından bilinen özellikle kamuoyunda gözönünde bulunan siyasetçilerin diğer kişilere oranla eleştirilere daha fazla katlanmakla yükümlü oldukları belirtilmiş ise de, kamu görevlilerinin gerçek olmayan iddia ve suçlamalara karşı da korunması gerektiği, bu bakımdan Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında yer alan iddia konusu yazının 'olgusal ifade' ya da 'değer yargısı' olup olmadığının tespiti gerektiği, bu kapsamda sanığın yazmış olduğu yazının herhangi bir nesnel iddiayla desteklenmeyip Fethullahçı Terör Örgütünün

internet yoluyla sızdırılmış tamamiyle yaklaşan genel seçimleri manüpile etmeye ve seçim üzerinde şaibe oluşturmaya yönelik bir kısım iddialarına dayandırıldığı, bu bakımdan evrensel bir ilke olan masumiyet karinesinin de katılan aleyhine ihlal edilmiş olduğu görülmektedir.

Son olarak Türkiye Gazeteciler Cemiyeti tarafından kabul edilmiş 'Türkiye Gazetecilere Hak ve Sorumluluk Bildirgesinin 5.maddesindeki gazeteci; temel bilgileri yok edemez, görmezlikten gelemez ve metinlerle belgeleri değiştiremez, tahrif edemez. Yalnış, yanıltıcı ve tahrif edilmiş yayın malzemesi kullanmaktan uzak durur ve yine 10. Maddesindeki gazeteci çalıntı, iftira, hakaret, lekeleme, saptırma, manipülasyon, dedikodu ve dayanıksız suçlamalardan kesinlikle uzak durur.' şeklinde belirtilen gazetecilik mesleğinin bir takım kurallarına da iddia konusu yazının uygun olmadığı, basın kartı taşıyan gazetede sorumlu yazı işleri mevkiinde bulunan sanığın terör örgütlerinin değil toplumun sözcüsü olması gerektiği değerlendirilmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle yazının hukuka uygunluk nedenlerinden yararlanamayacağı değerlendirilmiş bu şekilde sanığın kamu görevlisine karşı görevinden dolayı alenen hakaret suçunu işlediği kanaatine varılmıştır."

5. Kararın istinaf edilmesi üzerine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesinin 30/1/2017 tarihli kararıyla istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilerek başvurucu hakkındaki hüküm kesinleşmiştir (Başvurucu söz konusu davaya yönelik olarak Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuş ve Anayasa Mahkemesi 2018/123 sayılı dosyasında yaptığı incelemede başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

6. Müşteki, bahsi geçen haber nedeniyle kişilik haklarının zedelendiği iddiasıyla başvurucu aleyhine ayrıca tazminat davası açmıştır. Davanın görüldüğü Ankara 14. Asliye Hukuk Mahkemesi davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Küçükçekmece 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2015/345 Esas, 2016/436 Karar sayılı dosyasının örneği uyap sisteminden dosyamız içine kazandırılmış, tetkikinde katılanın [E.A.], sanığın Enver Kaya, suçun sesli yazılı veya görüntülü bir ileti ile hakaret olduğu, suç tarihinin 30/05/2015 olduğu, sanığın hakaret suçundan netice olarak 7.080,00-TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, kararın 31/05/2017 tarihinde kesinleştiği görülmüştür.

BK 53 ve TBK 74. maddesi gereği ceza mahkemesince belirlenen maddi olgular hukuk hakimi yönünden de bağlayıcıdır. Manevi tazminat gerçek anlamda bir zarar değildir, kişinin mal varlığının aktifinde bir azalma, pasifinde çoğaltma meydana getirmez, Ancak insanın kişilik değerlerine, maddi benliğine, onuruna, şerefine yapılan saldırılara denir. Bu saldırıların karşılığında manevi tazminata hükmedilir. Manevi tazminat miktarının belirlenmesinde hakim takdir hakkını kullanırken, haksız eylemin ağırlığı, ülkenin ekonomik koşulları, tarafların sosyal ve ekonomik durumu, paranın satın alma gücü, tarafların kusur oranı, olayın ağırlığını göz önünde tutarak, hükmedilecek tutarın davacıyı zenginleştirmeyecek davalıyı fakirleştirmeyecek ancak manevi tatmin duygusu yanında, caydırıcılık uyandıran oranda olması gerektiğini gözönüne alınmalıdır. Bu ilkeler gözönüne alındığında suç tarihi ve bu tarihten itibaren işleyecek faiz de dikkate alınarak manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir"

7. Kararın istinaf edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi 12/2/2020 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Dava konusu edilen yayın nedeniyle davacının şikayeti üzerine yapılan soruşturma sonucunda davalı/sanık Enver Kaya hakkında Küçükçekmece Asliye Ceza Mahkemesine açılıp 2015/345 Esas sayılı dosya üzerinden görülen kamu davasının yapılan yargılaması neticesinde;

'...' [bu kısım Küçükçekmece 2.Asliye Ceza Mahkemesinin 2015/345 Esas, 2016/436 Karar sayılı kararının gerekçesini içermektedir (bkz. § 4)] gerekçesiyle adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği... anlaşılmıştır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2013/4-1008 Esas, 2014/490 Karar sayılı ve 09/04/2014 tarihli kararında da belirtmiş olduğu üzere, ceza mahkemesince verilen beraat kararı, kusur ve derecesi, zarar tutarı, temyiz gücü ve yükletilme yeterliği, illiyet gibi esasların hukuk hâkimini bağlamayacağı konusunda duraksama bulunmamaktadır. Ancak, hemen belirtilmelidir ki, gerek öğretide ve gerekse Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarında, ceza hâkiminin tespit ettiği maddi olgularla ve özellikle "fiilin hukuka aykırılığı" konusuyla hukuk hâkiminin tamamen bağlı olacağı kabul edilmektedir. Diğer bir anlatımla, maddi olayları ve yasak eylemlerin varlığını saptayan ceza mahkemesi kararı, taraflar yönünden kesin delil niteliğini taşır. Yargıtay'ın yerleşik uygulamasına ve öğretideki genel kabule göre, maddi olgunun tespitine dair ceza mahkemesi kararı hukuk hâkimini bağlar. Ceza dosyası içeriğinden, davalının davacıya yönelik olarak basın yolu ile hakaret eylemini gerçekleştirdiği sabit olup, davacı lehine manevi tazminat ödetilmesi koşulları oluşmuştur.

Her ne kadar davalı vekili istinaf dilekçesinde 5187 sayılı Yasa'nın 13. maddesi uyarınca müvekkiline husumet yöneltilemeyeceğini savunmuş ise de, dava konusu yayında herhangi bir muhabir isminin bulunmadığı, bu durumda yazı işleri müdürü olan davalının muhabir konumunda olduğu ve Basın Kanunu uyarınca sorumluluğunun bulunduğu kanaatine ulaşıldığından davalı tarafın bu yöne ilişkin istinaf itirazlarına itibar edilmemiştir."

8. Başvurucu, nihai kararı 8/3/2020 tarihinde öğrendikten sonra 18/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; derece mahkemeleri tarafından usule ilişkin itirazlarının (husumet) değerlendirilmediğini ve ceza mahkemesi kararının gerekçe gösterilerek hakkında tazminata hükmedildiğini, bu hususların hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Ayrıca başvurucu; dava konusu haberde yorum ve eleştiriden uzak bir şekilde fuatavni olarak bilinen sosyal medya (Twitter) kullanıcısının paylaşımlarının yayımlandığını, kendisinin haberin yapımında görev almadığını, bununla birlikte söz konusu haberin basın özgürlüğü kapsamında kaldığını ve anılan haberde yer alan paylaşımlara erişimin herkese açık olduğunu, bu nedenlerle de ifade ve basın özgürlüğü ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde; Anayasa Mahkemesinin içtihatları doğrultusunda, yargılama makamları tarafından özel hayata saygı hakkı ile ifade özgürlüğü arasında makul bir denge sağlanıp sağlanmadığının, başvuranın şeref ve itibarının korunması hakkının ihlal edilip edilmediğinin Anayasa Mahkemesi tarafından takdir

edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvurucunun iddiaları ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Somut başvuruda ulusal yayın yapan Sözcü gazetesinde yayımlanan bir haber nedeniyle müştekinin açtığı davada başvurucunun 5.000 TL manevi tazminat ödemesine karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulmuştur. 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 şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. Bu kapsamda söz konusu müdahale yönünden 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, müdahalenin başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. O hâlde mevcut başvuruda söz konusu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı 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; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007).

14. Anılan denetim sırasında Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin gerekçesine odaklanır. Kamu makamlarının temel hak ve özgürlüklere -zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu- ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koymadan yaptıkları müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edecektir (Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 56; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120).

15. Anayasa Mahkemesi mevcut başvuruya benzer başvurularda, başvurucunun müdahale edilen ifade özgürlüğü ile başvurucunun ifadeleri nedeniyle davacının müdahale edilen şeref ve itibar hakkının korunması arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmiştir (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 27, 41, 52; Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015 § 49; İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 49; Kemal Kılıçdaroğlu, §§ 56-58)). Bu, soyut bir değerlendirme değildir. Çatışan bu haklar arasında dengeleme yapılırken kullanılması gereken ölçütler genel olarak şunlardır:

i. İfadelerin kim tarafından dile getirildiği ile tarafların toplumsal konumları (Nihat Zeybekci, B. No: 2015/5633, 8/5/2019, § 29; Kemal Kılıçdaroğlu, § 59)

ii. Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ile önceki davranışları, katlanması gereken, kabul edilebilir eleştiri sınırlarının sade bir vatandaş ile karşılaştırıldığında daha geniş olup olmadığı (hedef alınan kişinin kamusal yetki kullanan bir görevli olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Ali Suat Ertosun (7), B. No:

2014/1416, 15/10/2015, § 36; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, § 128, 129; Nilgün Halloran, § 45; İlhan Cihaner (2), § 82; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 60-66; hedef alınan kişinin siyasetçi olması nedeniyle yapılan değerlendirmelerin bulunduğu kararlar için bkz. Bekir Coşkun, §§ 66, 67; Ergün Poyraz (2) § 56; Kemal Kılıçdaroğlu, §§ 59-61)

iii. Haberin konusu ve yayımlanma şartları, kullanılan ifadelerin türü, yayının içeriği, şekli ve sonuçları (Kayseri Yeni Haber Radyo Televizyon Gazetecilik Matbaacılık ve Yayıncılık Sanayi Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2019/21340, 22/2/2022, § 39; Güneş Basım Yayım Organizasyon ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2018/24677, 28/1/2021, §36; Kadir Sağdıç, §§ 65,66)

iv. İfadelerin genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı, kamu ile diğer kişilerin düşünce açıklamaları karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı (Bekir Coşkun, § 69; Çetin Doğan (2) [GK], B. No: 2014/3494, 27/2/2019, § 62; Ergün Poyraz (2), § 56; Kadir Sağdıç, §§ 60-66; İlhan Cihaner (2), §§ 66-73; Nihat Zeybekci, § 32)

v. Kamuyu bilgilendirme değeri, toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı (Seray Şahiner Özkan, B. No: 2016/6439, 9/6/2021, § 44; İbrahim Okur (2), B. No: 2018/12363, 26/5/2021, § 28)

vi. Müştekinin kendisine yöneltilen ifadelere cevap verme imkânı olup olmadığı (Temel Coşkun, B. No: 2017/1632, 29/1/2020, § 33; Şaban Sevinç (2), B. No: 2016/36777, 26/5/2021, § 42; Nihat Zeybekci, § 39)

vii. İfadelerin kullanıldığı bağlamdan koparılıp koparılmadığı (Nilgün Halloran, § 52; Bekir Coşkun, §§ 62, 63; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 45, Nihat Zeybekci, § 36)

viii. Basın özgürlüğünün korumasından faydalanan kişilerin meslek ahlakına saygı gösterip göstermedikleri, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli hareket edip etmedikleri (İbrahim Özden Kaboğlu [GK], B. No: 2015/18503, 30/5/2019, § 43; Ali Suat Ertosun (12), B. No: 2016/14295, 3/11/2020, § 34; Hacı Yakışıklı ve diğerleri, B. No: 2019/13768, 26/5/2021, §39; İleri Yayımcılık Tanıtım ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2017/30756, 1/7/2020, § 41)

ix. İfadelerin hedef alınan kişinin hayatına etkisi (Şaban Sevinç (2),§38; Bilal Uçar, B. No: 2019/10122, 21/9/2022, § 14)

16. Anayasa Mahkemesi başvurunun şartlarına göre bazıları yukarıda sayılan kriterlerin gerektiği gibi değerlendirilip değerlendirilmediğini denetler (Nilgün Halloran, § 44; Ergün Poyraz (2), § 56; Kadir Sağdıç, §§ 58-66; İlhan Cihaner (2), §§ 66-73). Başvurucunun ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile müdahale edilmesi Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edecektir.

17. Somut olayda başvurucunun yazı işleri müdürü olduğu Sözcü gazetesi, fuatavni isimli bir sosyal medya hesabının paylaşımını aktararak bir haber yapmıştır. Davaya konu haber metni Anayasa Mahkemesine sunulmamıştır. Anayasa Mahkemesi eldeki belgelerden hem haberin hem de fuatavni isimli sosyal medya hesabındaki paylaşımın orjinalinin (3) numaralı paragrafta alıntılanan kısımdan ibaret olup olmadığı konusunda tereddütte kalmıştır. Bununla birlikte başvurucu, ne yargılama esnasında ne de bireysel başvuru formunda söz konusu haberin yargılamaya konu paylaşımdan ibaret olduğunu iddia etmiştir. O hâlde Anayasa Mahkemesi, kendisine sunulan bilgi ve belgelerle sınırlı bir inceleme yapacak;

paylaşımın ve haberin yukarıda geçtiği şekilde olduğu kabulünden hareket edecektir.

18. Söz konusu paylaşıma dayanan haber esas itibarıyla 7/6/2015 tarihli 25. Dönem Milletvekili Genel Seçimi'nden kısa bir süre önce yapılmış olup içerik itibarıyla da seçimlerde iktidar partisinin oy hırsızlığı yapacağına ve bu kişilerin başında da İçişleri Bakanı'nın olduğu iddiasına ilişkindir. İlk derece mahkemesi gerekçesinde; söz konusu haber nedeniyle başvurucunun ceza mahkemesinde yargılandığını, kesinleşmiş ceza hükmü bulunduğunu ve bu hükmün ilgili kanun gereği maddi olguların tespiti yönünden hukuk mahkemesini bağlayıcı olduğunu belirtmekle yetinerek devamında tazminata yönelik değerlendirme yapmıştır. Bölge Adliye Mahkemesi ise gerekçesinde Ceza Mahkemesinin gerekçesine, bu gerekçenin ilgili kanunlar ve içtihatlar gereği hukuk mahkemesini bağlayıcı olduğuna yer vererek benzer gerekçelerle istinaf başvurusunu esastan reddetmiştir.

19. Mevcut başvurunun şartlarında ceza mahkemelerince verilen kesin hükümlerin hukuk mahkemeleri yönünden bağlayıcı olup olmadığına ilişkin bir değerlendirme yapmanın başvurunun esasının çözümüne bir katkı sunmayacağı kanaatine varılmıştır. Somut başvuruya konu olayda hukuk mahkemeleri yalnızca Asliye Ceza Mahkemesinin gerekçesine dayanmış ve olay hakkında bir değerlendirme yapmamıştır. Bu nedenle Asliye Ceza Mahkemesinin gerekçesi ile başvuruya konu davanın görüldüğü hukuk mahkemelerinin gerekçelerinin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

20. Asliye Ceza Mahkemesi davalı gazetede yer alan haberin toplumu yönlendirmek amacıyla terör örgütü tarafından oluşturulmuş bir sosyal medya hesabından alıntılanarak yapıldığını, haberin gerçekliği konusunda hiçbir araştırma yapılmadığını, habere konu paylaşımın alındığı sosyal medya hesabından FETÖ/PDY'nin amaçları doğrultusunda paylaşımlar yapıldığını ve bunun kamu tarafından bile bilindiğini belirtmiştir. Devamında Mahkeme; haberdeki iddialara yönelik müşteki hakkında herhangi bir soruşturma ve kovuşturma olmadığını, haberin içeriğinde soyut bir suçlamanın yer aldığını, haberin gerçekliği konusunda bir delil getirilmediğini ve gerçeklik unsuru bulunmadığını, özle biçim arasındaki dengenin müşteki aleyhine bozulduğunu belirtmiştir. Neticeten Asliye Ceza Mahkemesi, anılan haberin olgusal bir temelinin bulunmadığı ve gazetenin mesleki sorumluluğunu yerine getirmediği sonucuna ulaşarak başvurucunun adli para cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Söz konusu mahkûmiyet kararına yönelik olarak Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvuru süre aşımı nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur.

21. Somut başvuruya konu tazminat yargılamasına dönülecek olursa ilk olarak mahkemelerin başvurucunun manevi tazminat ödemesine konu edilen haberdeki ifadeleri olgusal isnat olarak nitelendirdiği anlaşılmıştır. Mahkemelere göre, başında o tarihlerde İçişleri Bakanı olan bir hırsız çetesinin parlamento seçimlerinde oy çalacaklarının ileri sürülmesi olgusal bir iddiadır. Değer yargısı ifade eden görüş ve yorumlar kanıtlanmaya elverişli değilken kişilik haklarına saldırı niteliğindeki olgulara dayanan iddiaların desteklenmesi için güvenilir delillerin sunulması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Nihat Durmuş ve Durmuş Ofset Gaz. Bas. Yay. Mat. Kül. ve Spor Etk. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/5761, 10/5/2018, § 54; Çetin Doğan (2), § 63; Mehmet Doğan Uğurlu ve diğerleri, B. No: 2015/954, 12/9/2018, § 54; Uğurlu Gazetecilik Basın Yayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti. (2) [GK], B. No: 2016/12313, 26/12/2019, § 51).

22. Başvuruya konu haberde paylaşımları haberleştirilen fuatavni isimli sosyal medya hesabının FETÖ/PDY'nin sosyal medyadaki en bilinen propaganda araçlarından biri olduğu

hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 5/7/2019 tarihli ve 2019/521 Esas sayılı kararında, fuatavni isimli sosyal medya hesabının FETÖ/PDY'nin amaçları doğrultusunda propaganda faaliyetleri için kullanılan bir sosyal medya hesabı olduğunu ifade etmiştir. Anılan hesap üzerinden özellikle FETÖ/PDY'nin illegal yönünün kamuca bilinirlik kazanmaya başladığı süreçte (7 Şubat MİT krizi, 17 ve 25 Aralık soruşturmaları, MİT tırlarının durdurulması gibi olaylar sürecinde ve sonrasında) sistematik şekilde örgütsel mesajlar paylaşılmıştır. Buna karşılık mesajların binlerce kişi tarafından beğenme veya retweet yoluyla yaygınlaştırıldığı, ayrıca bu mesajların çeşitli yayın organlarında ve internet sitelerinde haber konusu edildiği bilinmektedir (Muhammet Sait Kuloğlu, B. No: 2018/3295, 4/11/2020, §§ 56-58; Ayşenur Parıldak, B. No: 2017/15375, 28/11/2018, § 59). Başvuruya konu haberin yapıldığı tarihlerde ve sonrasında söz konusu hesabın kullanıcısı/kullanıcılarının tespiti amacıyla devlet tarafından uzun süre araştırma ve incelemeler ile operasyonlar yapılmış, yine hesabın kullanıcısının/kullanıcılarının tespiti bugüne kadar süren davalara konu olmuştur.

23. Söz konusu hesabın FETÖ/PYD'nin medya yapılanması olduğu, bu hesaptan örgütün amaçları doğrultusunda ve kamuda algı yaratmak amacıyla sistematik şekilde paylaşımlarda yapıldığı, paylaşımların bir kısmının devlete ait gizli bilgilerden oluştuğu ve anılan hesaptan sızdırıldığı, bir kısmının ise örgüt faaliyetleri çerçevesinde algı oluşturmak üzere kurgulanarak servis edildiği, bu hususların haberin yapıldığı tarihte de kamuca bilindiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte hesabın aktif olarak kullanıldığı dönemde büyük bir takipçi kitlesine sahip olduğu, hesaptan yapılan paylaşımların kamu nezdinde büyük bir ilgi gördüğü ve çeşitli basın yayın organlarında haber olarak servis edildiği de açıktır (benzer yönde bir karar için bkz. Muhammet Sait Kuloğlu, §§ 56-58). İlave olarak Anayasa Mahkemesi söz konusu hesaptan yapılan paylaşımların hem kamunun ilgisini çekmesi hem de süregiden tartışmalara ilişkin olması nedeniyle haber değerinin bulunduğunun da farkındadır. Yine de tüm bunlar basının ödev ve sorumluluklarını ortadan kaldırmaz. Söz konusu hesabın ardında o tarihlerde dahi organize bir örgütün amaçlarına hizmet eden kişilerin bulunduğunun herkesçe bilindiği gözetildiğinde anılan hesaba dayanılarak yapılan haberlerde haberin içeriğinin denetlenmesi ve haberi desteklemek için güvenilir delil sunulması büyük önem taşımaktadır.

24. Hâl böyleyken başvurucunun, söz konusu hesaptan yapılan ve müştekinin bir hırsızlık çetesinin başı olarak parlamento seçimlerine etki etmek amacıyla oyları çalacağı şeklinde bir olgu isnat eden paylaşımı, paylaşımda geçen iddianın doğruluğunu bir gazeteci olarak üzerine düşen ödev ve sorumluluklar çerçevesinde hiçbir araştırma yapmadan haber konusu yaptığı görülmektedir. Söz konusu sosyal medya hesabının herkese açık olması manipülatif açıklamaları daha fazla yaymak için yeterli gerekçe olamaz. Çünkü başvurucu kendi platformundan aynı şeyi paylaşarak yalnızca temelsiz iddiaların yayılmasına hizmet etmemiş, aynı zamanda sıradan okuyucunun gözünde iddialara belirli derecede inandırıcılık katmıştır.

25. Bunun yanı sıra haberinde fuatavni isimli sosyal medya hesabının adını açıkça zikretmesi başvurucunun haberin kaynağına ilişkin sorumluluğunu yerine getirdiğini kabul etmek için yeterli görülemez. Nitekim olayların meydana geldiği tarihte fuatavni isimli hesabın arkasındaki kişiler bilinmemektedir. Anonim bir isimden oluşan, devlet içinde mücadele eden bir örgütün medya yapılanmasına ait bir araç ve o tarihte dahi yanlış ve maksatlı bilgilerin yayılması için kullanılan bir mecra olduğu bilinen bir sosyal medya hesabı, yayılan bilgiler nedeniyle sorumlu tutulabilecek bir haber kaynağı olarak

nitelendirilemez. Diğer yandan başvurucu, doğruluğunu ve güvenilirliğini teyit edecek başka bir kaynakla da haberini desteklememiştir.

26. Haberlerin gerçeğe uygunluğu kişilerin şeref ve itibar hakkına verebileceği zararlar gözönüne alınarak iyi niyetle sorgulanmalıdır. Somut olayda başvurucu, kaynağı belli olmayan ve bir suç örgütüne ait olduğunda kuşku bulunmayan bir açıklamayı yayımlandığı andaki görünür gerçekliğe uygun olduğu yönünde yeterli veriye sahip olduğunu gösterebilmiş değildir. Başvurucunun olguların doğruluğuna dair başka hiçbir delil sunmadan yalnızca başvuruya konu paylaşımın fuatavni hesabından yapıldığını söylemesi ispat yükümlülüğü çerçevesinde yeterli kabul edilemez. Akisine bir kabul basına tamamen söylentiye dayalı, suç isnadı içeren haberler yapabilme yetkisi tanındığı anlamına gelecek; suç örgütlerine ait olduğu bilinen sosyal medya hesaplarından ve diğer internet mecralarından yapılan dayanaksız ve suç oluşturan bilgilerin sorumsuz bir biçimde yapılan bu tür haberler aracılığıyla yayılmasının meşru görülmesine neden olacaktır (Uğurlu Gazetecilik Basın Yayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti. (2), § 54).

27. Diğer yandan "twitter jurnalcisi Fuat Avni’den 7 Haziran için şok iddia: 3.5 Milyon Oy Çalınacak" başlığı ile verilen söz konusu haberde, haber kaynağının doğruluğuna ilişkin olarak gazetenin hiçbir şüphesi bulunmadığı algısı yaratılmasını sağlayacak derecede kesin bir dil kullanıldığı görülmüştür (bkz. § 3). Anayasa Mahkemesi daha önce birçok kararında basının ne şekilde haber yapacağını ve kullanacağı dili belirlemenin yargı mercilerinin görevi olmadığını vurgulamıştır (İlhan Cihaner (2), § 59; Nihat Özdemir [GK], B. No: 2013/1997, 8/4/2015, § 48; Kadir Sağdıç, § 52). Öte yandan gazetecinin başvuru konusu olayda olduğu gibi ileri sürdüğü olgusal isnatlarla ilgili olarak araştırma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğinin değerlendirildiği durumlarda, olayın diğer şartlarıyla birlikte haberde kullanılan dilin de gözönüne alınması gerekir.

28. Doğrulanmamış ve/veya yanlış bilgilerin yayılmasının kamunun haber alma hakkı bulunduğu gerekçesiyle haklı çıkarılamayacağı belirtilmelidir. Dolayısıyla doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde hareket etmek için çabaladığını ortaya koyamayan (Mehmet Ali Yılmaz, B. No: 2019/21052, 15/3/2022, § 37) başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği ve başvurucu aleyhine verilen tazminat miktarı da gözönüne alındığında orantılı olduğu, bu hâliyle derece mahkemelerinin çıkarları dengelerken sahip oldukları takdir paylarını aşmadıkları sonucuna ulaşılmıştır.

29. Sonuç olarak başvurunun bütün şartları gözönünde tutulduğunda başvurucu aleyhine hükmedilen manevi tazminat ile Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altında olan ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereği olarak zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantılı olduğu sonucuna varılmıştır.

30. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YÜKSEL BEKİ

B. No: 2020/21066 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/21066

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YÜKSEL BEKİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/21066)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK

Başvurucu : Yüksel BEKİ

Vekili : Av. Kübra AKTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, bir belediyeye bağlı şirkette işçi olarak çalışan başvurucunun sosyal medya hesabından yapmış olduğu paylaşım nedeniyle iş akdinin feshedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 1972 doğumlu olup 1997 yılından iş akdinin feshedildiği 3/11/2017 tarihine kadar İstanbul Büyükşehir Belediyesine bağlı Metro İstanbul Anonim Şirketinde vatman olarak belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmıştır.

3. Başvurucu sosyal medya hesabından şöyle bir paylaşımda bulunmuştur:

"Yumurtalık petrol boru hattından sperm akıtacaklar hani 3 çocuk yapın diye"

4. İşveren Şirket, bahse konu paylaşım nedeniyle 22/5/2003 tarihli ve4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrası gereğince başvurucunun iş akdini haklı nedenle feshetmiştir.

5. Başvurucu; fesih işleminin haksız ve geçersiz olduğunu belirterek işveren aleyhine işe

iade talepli tespit davası açmıştır.

6. Davanın görüldüğü Bakırköy 32. İş Mahkemesi (Mahkeme)paylaşımın eleştiri sınırlarını aşarak hakaret düzeyine vardığını, başvurucunun pozisyonu itibarıyla bu durumun işyerinde olumsuzluklara yol açabileceğini, feshin haklı değilse de geçerli olduğunu belirterek davanın reddine karar vermiştir.

7. Kararın istinaf edilmesi üzerine dosyayı inceleyen İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi), Mahkemenin kararını hukuka uygun bularak istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

8. Başvurucu 29/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; yapılan paylaşımın hiçbir şahsı hedef almayan genel bir eleştiri olarak kabul edilmesi gereken ifadeler olduğunu, işveren ya da işyeri ile herhangi bir ilgisinin olmadığını, 20 yıldır çalıştığı işyerinden bu paylaşım nedeniyle çıkarılmasının ifade özgürlüğü ile adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı görüşünde; mevcut başvuruda başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvuru ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Somut olayda başvurucunun iş sözleşmesi yaptığı paylaşım nedeniyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdini fesheden belediyede özel hukuk hükümlerine tabi bir personeldir. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir (aynı ölçütle negatif yükümlülük bağlamında değerlendirmeler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 104; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 113).

14. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini de gerektirir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47, 48).

15. Bu doğrultuda özel hukuk iş ilişkisi kapsamında çalışan bireylerin Anayasa ile güvence altına alınan haklarına yönelik müdahale iddiası içeren uyuşmazlıklarının karara bağlandığı davalarda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, müdahalenin işverenin meşru amacıyla ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 50).

16. Derece mahkemeleri tarafından tarafların çıkarları dengelenirken ve müdahalenin ölçülülüğü irdelenirken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan meşru amacın müdahale ile ölçülü olup olmadığı, sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığı somut olayın koşullarına göre ele alınmalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasında gerçekleştirilen işlemlerin ve neticede verilen kararın gerekçesinin bizatihi ifade özgürlüğüne ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51).

17. Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olayda Anayasa Mahkemesince yapılması gereken, başvurucu ile işveren arasındaki özel hukuk hükümlerine tabi iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi üzerine kamu makamlarınca etkili bir yargısal sistem kurulup işletilerek başvurucunun ifade özgürlüğü ile işverenin menfaatleri arasında adil bir denge kurmak suretiyle devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmekte başarılı olup olmadığını belirlemektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Volkan Çakır, B. No: 2017/35488, 7/4/2021, § 28; Musa Karaca ve diğerleri, B. No: 2019/16719, 10/5/2023, § 17; Burhan Diktepe, B. No: 2018/10550, 21/12/2022, § 17; Hülya İnan, B. No: 2019/10642, 11/1/2023, § 17).

18. Somut olayda işveren, başvurucunun sosyal medya paylaşımının ahlak ve iyi niyet kurallarına uymadığını, eleştiri sınırlarını aşarak hakarete varan ifadeler taşıdığını belirterek başvurucunun iş akdini feshetmiştir. Derece mahkemeleri de paylaşım nedeniyle iş yerinde olumsuzluklar yaşanabileceğine vurgu yaparak işvereni haklı bulmuştur.O hâlde, nihai olarak başvurucunun iş sözleşmesi, yaptığı düşünce açıklamasının işveren ile aralarındaki güven ilişkisini bozduğu gerekçesine dayanılarak feshedilmiştir.

19. 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işveren tarafından sona erdirilmesinde geçerli bir sebep bildirme zorunluluğu getirilmiştir. Söz konusu hükümde, geçerli sebeplerin neler olabileceği madde metninde sayılmıştır. İşveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için ya işçinin yeterliliği ve davranışlarından kaynaklanan ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebin işveren tarafından gösterilmesi gerekmektedir. Hükmün gerekçesinde de işbu hüküm gereği iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için işçinin davranışlarının iş görme borcunu ciddi biçimde olumsuz etkilemesi, iş görme borcunu gerektiği biçimde yerine getirmesine olanak vermemesi, iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından makul ölçülerde beklenememesi gerektiği ifade edilmiştir. Hükme göre bir davranış ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması hâlinde geçerli sebep sayılabilir. İşçinin davranışlarının işyerindeki üretim ve iş ilişkisi sürecine olumsuz bir etkisi yoksa bu davranışların iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde geçerli bir sebep olarak gösterilmesi mümkün değildir (Musa Karaca ve diğerleri, § 19; Kasim Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2019/33243, 4/7/2022, § 35; İdil Alakuş Dere, B. No: 2019/38252, 11/1/2023, §18; Nuran Müzeyyen Korkut, B. No: 2019/19160, 1/3/2023, § 17).

20. Somut olayda başvuruya konu paylaşımın mesai saatleri içinde ya da iş araçlarıyla yahut işyerinde yapıldığı ve başvurucunun bu sebeplerle iş sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluklarını yerine getiremediği ileri sürülmemiştir. Söz konusu paylaşımın başvurucunun işi, işyeri veya işvereni ile bir ilgisi bulunduğu da mahkemelerce ortaya konulmuş değildir. Paylaşımın hangi sebeplerle işveren ile "aralarındaki güven ilişkisinin kopmasına ve iş yerinde olumsuzluğa yol açtığı" izah edilmemiştir.

21. Mahkeme kararlarında başvurucunun paylaşımıyla ilgili olarak "iş yerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz olarak etkilediğine ilişkin" bir değerlendirmeye yer verilmemiş; "işçiye somut olarak hangi sözleşme yükümlülüğünün yüklendiği" ve "işçinin, hangi davranışı ile hangi somut sözleşme yükümlülüğünü ihlal ettiği eksiksiz olarak" tespit edilmemiş; "işverenin zarar gören işletme menfaatlerinin neler olduğu" açıklanmamıştır.

22. Somut olayda başvurucunun paylaşımının ülke nüfusunun artırılması yönünde yürütülen siyasi politikaya karşı bir eleştiri niteliğinde olduğu görülmektedir. Hükûmetin nüfusun artırılması gerektiği yönündeki söylemlerine karşı farklı gerekçelerle karşı çıkan çevrelerin de olduğu bilinmektedir. Bu nedenle temel olarak kamuoyu tartışmaları kapsamındaki bir meselenin ele alındığı ve paylaşımın bu tartışmalar bağlamında yapıldığı gözardı edilmemelidir. Somut olayda nüfus planlaması gibi toplumun her kesimini doğrudan ilgilendiren ve bu nedenle tartışılmasında kamunun menfaati olan meseleler söz konusu olduğunda ifade özgürlüğünün önemli ölçüde korunmasının yanı sıra yetkililerin takdir marjının özellikle kısıtlanması gerekir. Aynı şekilde kamunun menfaati olan bir konu olduğu dikkate alındığında, kullanılan ifadelerin belirli bir husumet içermesi ve bazı sözlerin belli bir ağırlığa sahip olma ihtimalinin bulunması durumu ifade özgürlüğünün korunması yönündeki gerekliliği ortadan kaldırmaz. (benzer değerlendirmeler için bkz. Melike/Türkiye, B. No: 35786/19, 15/6/2021, §§ 47, 48; Musa Karaca ve diğerleri, § 23).

23. Derece mahkemeleri anılan paylaşımın eleştiri sınırlarını aşarak hakaret içerdiğine dair soyut bir değerlendirmede bulunmuşsa da sözlerin kimi hedef aldığını ve ne sebeple hakaret içerdiğini izah edememiştir. Paylaşım incelendiğinde kullanılan ifadelerin basit, kaba ya da yakışıksız olduğu söylenebilir. Bununla birlikte hayatımızın bir parçası hâline gelen sosyal medyanın her kesimden insan tarafından kendi sosyal statüsüne uygun şekilde kullanıldığı görülmektedir. Sosyal medya üzerinden her gün sonsuz sayıda düşünce değersiz ya da anlamsız olup olmamasına bakılmaksızın paylaşılmaktadır. Bir düşüncenin toplumsal normlara uygun olmaması, rahatsız edici ya da kınanabilir olması, paylaşımı yapan kişinin ifade özgürlüğünü kullanmasına engel olmamalıdır. Bu bakımdan kullanılan dil ve üslubun rahatsız edici olduğu iddia edilebilirse de Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında benimsediği gibi demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olan, toplumun ilerlemesi ve bireyin özgüveni için gerekli temel şartlardan birini teşkil eden ifade özgürlüğü, sadece kabul gören veya zararsız yahut kayıtsızlık içeren bilgiler ya da fikirler için değil aynı zamanda kırıcı, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerlidir (Emin Aydın (2), B. No: 2013/3178, 25/6/2015, § 35; Bekir Coşkun, § 52). Anayasa Mahkemesi yine pek çok kararında ifade özgürlüğünün bir dereceye kadar abartıya hatta kışkırtmaya izin verecek şekilde geniş yorumlanması gerektiğini kabul etmiştir (Ali Suat Ertosun, B. No: 2013/1047, 15/4/2015, § 66; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 102).

24. İşverenlerin çalıştırdıkları işçilerin verimli şekilde iş görmeleri ve önceden saptanmış nesnel kurallara karşı sadakat göstermeleri konusunda beklenti içinde olmalarının haklı bir gerekliliğe dayandığını söylemek gerekir. Bununla birlikte başvurucunun idare ile arasında belirli bir düzeyde güven ve sadakat ilişkisinin tesis edilmesi gereken bir devlet memuru olmadığı, 4857 sayılı Kanun'a tabi bir işçi olduğu da unutulmamalıdır. Bu bağlamda özel hukuka tabi olarak çalışan işçilerin işverenlerine karşı yerine getirmeleri beklenen sadakat, sakınma ve gizlilik yükümlülüğünün kamu kurumunda çalışanlardan beklenen sadakat ve sakınma yükümlülüğü kadar katı olması beklenemez (Musa Karaca ve diğerleri, § 24; Oğuz Kurumlu, B. No: 2019/12167, 11/1/2023, § 24; Hülya İnan, § 23; İdil Alakuş Dere, § 21;

Nuran Müzeyyen Korkut, § 28).

25. Ayrıca söz konusu içeriklerin ilgili sosyal medya platformlarında çok geniş bir kitleye ulaştığı yönünde de bir iddia bulunmamaktadır. Dahası görevinin niteliği dikkate alındığında başvuranın çalıştığı işyerindeki bilinirliği ve temsil edebilirliğinin kısıtlı olduğu, sosyal medya platformu üzerindeki eylemlerinin diğer çalışanlar üzerinde önemli bir etkisinin olamayacağı görülmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Melike/Türkiye, § 51; Hülya İnan, § 22; Oğuz Kurumlu, § 23).

26. Başvurucu toplumca sırf basit, kaba ya da yakışıksız kabul edilebilecek bir sözünden dolayı oldukça ağır bir sonuçla karşılaşmış ve işini kaybetmiştir. Karşılaşılan ağır sonuç nedeniyle Yargıtayın geliştirdiği ölçütlere göre feshin son çare olması prensibinin bu tür davalarda uygulanmasının temel hak ve özgürlüklerin korunması için hayati önemde olduğu açıktır. Zira son çare olduğu gösterilmeden temel hak ve özgürlüklerini kullanan işçilerin iş sözleşmelerinin feshedilmesi söz konusu işçiler ve diğerleri üzerinde caydırıcı bir etkiye neden olacaktır. O hâlde bir iş sözleşmesinin feshinin temel hak ve özgürlüklerin ihlaline neden olmaması için iş ilişkisinin devam ettirilmesini imkânsız kıldığı değerlendirilen ve doğrudan en ağır yaptırıma bağlanmış olan bu sebeplerin işverence ve daha sonra denetleme yapan derece mahkemelerince hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde ortaya konulmuş olması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Kardelen Yoğungan ve Sonay Tezcan, B. No: 2018/24097, 2/5/2023, § 63; Ayhan Akyüz ve diğerleri, B. No: 2018/6851, 10/5/2023, § 45). Buna karşın başvurucunun iş akdinin sonlandırılmasında feshin son çare olması prensibinin değerlendirilmediği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi daha hafif giderim yolları izlenmeksizin doğrudan iş aktinin feshedilmesinin kaçınılmaz olduğunun gösterilemediğini değerlendirmiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Ayhan Akyüz ve diğerleri, § 46).

27. Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında Anayasa Mahkemesi 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin aşırı bir yoruma tabi tutularak düşünce açıklamalarının dolaylı sınırlandırılmasına dayanak yapıldığı ve ölçülülük ilkesine aykırı olarak derece mahkemelerinin Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ilkelere uygun hareket etmediği kanaatine varmıştır.

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Yıldız SEFERİNOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

29. Başvurucu ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile 70.000 TL manevi 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, B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) , B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

31. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan

kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. 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, Yıldız SEFERİNOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bakırköy 32. İş Mahkemesine (E.2017/1308, K.2018/741) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net10.000 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 6/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, İstanbul Büyükşehir Belediyesine bağlı Metro İstanbul Anonim Şirketinde vatman olarak çalışmakta iken sosyal medya hesabından yapmış olduğu paylaşımlar nedeniyle iş akdinin feshedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

2. Başvurucunun iş akdinin feshinden önceki sosyal medya hesabındaki paylaşımları, sosyal medya alanında yazıldığı şekliyle şu şekildedir:

"Bir gece ansızın gelebiliriz. Gelmeyenin….!"

"Ayetullahlar yakında Kirkuk-YUMURTAlık petrol boru hattından sperm akıtacaklar. Hani en az 3 çocuk yapın diye"

"Herkes konuşur Tayyip baba yapar. Yeni taşıt vergisi gelmiş… Hepinizin zamına zam koyacak"

"Evet öyle görünüyor ki Kerkük ikinci bir Kobani olacak hem de 7,5 şiddetine Akkahuekber."

"Allahın 99 isminden bir de Rezzak ismidir. Acaba Allah (haşa) Rezzak isminden vazgeçip de Tayyibe mi tevdi etti. Kendini ne zannediyorlar."

3. Başvurucunun işe iade davası açması üzerine İstanbul 32. İş Mahkemesi davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden anlaşıldığı üzere davacının sosyal paylaşım sitesinde kendi hesabından fesih tarihinden önce birden fazla kez paylaşımda bulunduğu, bu

paylaşımların eleştiri sınırlarını aşan niteliklerinin bulunduğu "…yumurtalık petrol boru hattından sperm akıtacaklar hani 3 çocuk yapın diye..." şeklindeki paylaşımıyla birlikte uç noktalardaki siyasi paylaşımlarının da bulunduğu, bazı paylaşımların hakaret düzeyine vararak eleştiri düzeyini aştığı anlaşılmaktadır. Davacının çalıştığı kurumun kamu kaynaklarını kullanan bir kurum niteliğinde olması ve davacının pozisyonu itibariyle bu davranışlarının iş yerinde olumsuzluklara yol açtığı sabittir. Bu sebeplerle davacının yaptığı paylaşımların boyutu ve feshin usul ve sebebine göre feshin haklı nedenle değil de davacının bu davranışlarının iş yerinde olumsuzluklara neden olmuş olduğu ve işveren açısından iş ilişkisinin sürdürülmesi beklenemez bir hal almış olduğu değerlendirilerek geçerli nedene dayandığının kabulü ile davanın reddine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur."

4. Başvuru konusu olayda başvurucunun iş sözleşmesi, sosyal medyada yaptığı paylaşımlar nedeniyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdini fesheden Belediyede özel hukuk hükümlerine tabi şekilde ulaşım hizmetlerinde vatman (baş tren sürücüsü) olarak çalışmaktadır. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında, başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

5. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini gerektirir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47, 48).

6. Somut olayda öncelikle başvurucunun tek bir paylaşımına dayalı olarak iş akdinin feshedilmediği dikkatten kaçmamalıdır. Başvurucunun iş akdi, herkese açık olan sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımlar gözönünde bulundurularak feshedilmiştir. Nitekim İş Mahkemesi de bu paylaşımlarını tamamını dikkate alarak ve tartışarak başvurucunun bazı paylaşımların hakaret düzeyine vararak eleştiri düzeyini aştığı, başvurucunun çalıştığı kurumun kamu kaynaklarını kullanan bir kurum niteliğinde olması ve davacının pozisyonu itibariyle bu davranışlarının iş yerinde olumsuzluklara yol açtığı değerlendirmesini yaparak davanın reddine karar vermiştir. Mahkeme bu sonuca ulaşırken, tarafların tanıklarını dinlemiş, başvurucunun yaptığı paylaşımlara ilişkin Kuruma yapılan şikâyet üzerine işlem tesis edildiği sonucuna ulaşmıştır.

7. Başvurucunun yaptığı paylaşımların birden fazla olduğu ve tamamı birlikte değerlendirilerek, eleştiri sınırlarını aşan ve hakaretler içeren paylaşımlar nedeniyle iş akdinin feshedildiği anlaşılmaktadır. Mahkememizin çoğunluk tarafından verilen kararında bu hususlarda hiçbir değerlendirme yapılmadığı gibi başvurucunun yalnızca bir paylaşımının tartışıldığı o paylaşımının dahi kısmi olarak değerlendirildiği belirlenmiştir.

8. Başvurucunun sosyal medya paylaşımları incelendiğinde, toplumca hoş görülmeyecek ve küfür aşamasında sayılabilecek, kaba ve yakışıksız söylemler olduklarının altı çizilmelidir.

9. Öte yandan, İş Mahkemesi başvurucunun sosyal medya paylaşımlarının tamamını değerlendirerek eleştiri sınırlarını aştığını kabul etmiştir. Paylaşımların içerikleri dikkate alındığında bu söylemlerin kimi hedef aldığı da açıktır. Bu söylemlerin eleştiri niteliğinden öte kaba küfür olarak kabul edilebilecek nitelikte oldukları anlaşılmaktadır. Dolayısıyla anılan söylemlerin ifade özgürlüğünün korumasından yararlanamayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

10. Diğer taraftan somut olay yönünden, devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirildiği, başvurucunun söylemlerinin Mahkemece tartışıldığı, Mahkeme kararının gerekçesiz olduğunun söylenemeyeceği, başvurucunun sosyal medya hesabından herkesin görebileceği şekilde yazdığı ifadelerin eleştiri sınırlarını aştığı, toplumca hoş görülmeyecek hakaret ve küfür olarak kabul edilebilecek nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır.

11. Açıklanan nedenlerle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği sonucuna vardığımdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

ADNAN DÜNDAR

B. No: 2020/21181 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/21181

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADNAN DÜNDAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/21181)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Adnan DÜNDAR

Vekili : Av. Esem YİĞİT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklamanın hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/6/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve 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 ilgili kurumlardan temin edilen bilgilere göre olaylar özetle şöyledir:

5. Adana İl Emniyet Müdürlüğünce yapılan çalışmalarda 2014 yılı Haziran ayı içinde PKK/KCK silahlı terör örgütü güdümünde internet üzerinden yayın yapan Fıratnews isimli sitede Diyarbakır Lice'deki yol kapatma eylemine destek vermek amacıyla çağrılar yapıldığı tespit edilmiştir. 1998 doğumlu başvurucu, olay tarihinde 16 yaşındadır ve Adana'da yaşamaktadır.

6. Kolluk birimlerince yapılan araştırma neticesinde, anılan sitede 8/6/2014 tarihinde eylem çağrıları yapılarak örgüt mensuplarına talimat verildiği ileri sürülmüştür.

7. Bu kapsamda terör örgütü tarafından yapılan çağrılar üzerine yaklaşık 100 kişilik bir grubun 15/6/2014 tarihinde Adana'da eylem düzenlediği ileri sürülmüştür. Eylemde yollar taş ve çöp yığınları, araç lastikleri ile kapatıldıktan sonra araç lastikleri ateşe verilmiş; taş, sopa, havai fişek, molotofkokteylleri ve el yapımı patlayıcılarla güvenlik güçlerine ve araçlarına saldırıda bulunulmuş ve kamu mallarına zarar verilmiştir. Kolluk görevlileri tarafından yapılan müdahale sonrası grup, ara sokaklara dağılarak kaybolmuş; eylemler son bulmuştur. Olaylar sırasında bir kişi hayatını kaybetmiştir.

8. Olayla ilgili Adana Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından 2014 yılında başlatılan soruşturma (E.2014/40060) kapsamında olaya ilişkin MOBESE kayıtları ve teknik cihazlarla alınan görüntü kayıtları incelemeye alınmıştır.

9. Söz konusu olaydaki şahısların açık kimliklerinin tespit edilememesi, açık kimlik bilgileri tespit edilemeyen şahıslar ile ilgili olarak daimî arama kararı yazılarak evrakın Savcılık Zamanaşımı Bürosuna gönderilecek olması nedeniyle soruşturma tefrik edilerek yeni bir soruşturma numarasına (E.2015/16528) kaydedilmiştir.

10. Başsavcılık 10/4/2015 tarihinde Adana İl Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şube Müdürlüğüne olaya ilişkin muhtemel şüpheli veya şüphelilerin sıkı şekilde araştırılarak tespit edilmesi, yakalanmaları durumunda Başsavcılıkta hazır edilmesi talimatı vermiştir.

11. Adana İl Emniyet Müdürlüğü 24/1/2020 tarihinde Başsavcılık Zamanaşımı Bürosuna yazdığı yazıda tüm araştırmalara rağmen şüphelilerin tespit edilemediğini, şüphelileri yakalama çalışmalarının devam ettiğini belirtmiştir.

12. 15/5/2020 tarihinde 2015/16528 sayılı soruşturma dosyası kapatılmış, 2020/25247 sayılı dosya üzerinden soruşturma devam etmiştir.

13. Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından teknik cihazlarla alınan görüntüler üzerinde yapılan incelemeler neticesinde 11/5/2020 tarihinde düzenlenen tutanağa göre başvurucunun taşla söz konusu eylemlere katıldığı, eylemcileri koordine ettiği, eylemci grupla bütünleşerek yüzünü kapattığı ileri sürülmüştür. Yapılan tespit 12/5/2020 tarihli üst yazı ile Başsavcılığa bildirilmiştir.

14. Başsavcılık tarafından 20/5/2020 tarihinde soruşturma dosyasında yer alan görüntü kayıtları üzerinde başvurucu bakımından yeniden inceleme yapılması amacıyla bilirkişi tayin edilmiştir. Bilirkişi tarafından görüntülerin incelenmesi sonucunda hazırlanan 1/6/2020 tarihli raporda görüntülerdeki kişinin başvurucu olduğu belirtilmiştir.

15. Bunun üzerine Başsavcılık tarafından 5/6/2020 tarihinde başvurucunun da aralarında bulunduğu şüphelilerin yakalanarak gözaltına alınması talimatı verilmiştir.

16. Başsavcılık, başvurucunun savunmasını aldıktan sonra dosyasındaki delilleri değerlendirerek 8/6/2020 tarihinde, silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu işlediğine dair

kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların mevcut olduğunu, tutuklama nedenlerinin olayda gerçekleşmiş olduğunu belirterek yüklenen suç için kanunda öngörülen ceza miktarını ve mevcut delil durumunu gerekçe göstererek başvurucu ve diğer iki şüpheliyi tutuklanmaları talebiyle sulh ceza hâkimliğine sevk etmiştir.

17. Adana 2. Sulh Ceza Hâkimliği (Sulh Ceza Hâkimliği), başvurucunun yüklenen suçtan sorgusunu müdafii eşliğinde yapmıştır. Başvurucu, sorgusunda olay tarihinde herhangi bir eyleme katılmadığını ve görüntülerdeki kişinin kendisi olmadığını savunmuştur.

18. Sulh Ceza Hâkimliği silahlı terör örgütüne üye olma suçundan başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir.

19. Başvurucunun tutuklama kararına yaptığı itiraz, Adana 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin 15/6/2020 tarihli kararıyla tutuklama kararının yerinde olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

20. Başsavcılık tarafından düzenlenen 24/6/2020 tarihli iddianame ile başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Adana Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde ceza davası açılmıştır.

21. Başvurucu hakkındaki iddianameyi kabul eden Adana Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi 6/7/2020 tarihli Tensip Tutanağı'nda başvurucunun tutukluluk durumunu değerlendirmiş ve başvurucunun olay tarihindeki yaşı ile suç tarihini gözönünde bulundurarak başvurucunun haftanın her günü karakola giderek imza atma şeklinde adli kontrol tedbirine tabi tutularak tahliyesine karar vermiştir.

22. Yapılan yargılama sonucunda 4/11/2022 tarihinde başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Karar istinaf edilmeden kesinleşmiştir.

23. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu, haksız olarak tutuklandığı iddiasıyla ağır ceza mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Mahkeme başvurucuya haksız tutuklama nedeniyle 2.033,85 TL maddi, 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Başvurucu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla istinaf incelemesi devam etmektedir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu; herhangi bir yeni delil ortaya konulmadan 6 yıl sonra soruşturma başlatılmasının hakkaniyete ve hukuk güvenliğine aykırı olduğunu, bu süreçte başka bir delil toplanmadığını, adil ve etkili bir soruşturma yürütülmediğini, suç işlediğine dair kuvvetli belirtinin ortaya konulmadığını, üzerine atılı terör örgütü üyeliği suçunun unsurlarının oluşmadığını, kamera kayıtlarına ve somut olgu barındırmayan atfı cürüm niteliğindeki şüpheli beyanlarına dayanılarak tutuklanmasının hukuka aykırı olduğunu, kaçma ve delilleri karartma şüphesinin söz konusu olmadığını, olayın gerçekleştiği tarihte çocuk olmasına rağmen tutuklama tedbirine başvurulmasının ölçülü olmadığını, çocuklar hakkındaki uluslararası sözleşmelere riayet edilmediğini, tutuklamanın neden gerekli olduğunun tutuklama kararının gerekçelerinden anlaşılamadığını, tutuklama kararının gerekçesiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık; başvurucunun yaşı ve tutuklandığı suçun niteliği itibarıyla herhangi bir tutuklama yasağının söz konusu olmadığını, başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirlerinin kanuni dayanağının bulunduğunu, başvurucu hakkında verilen tutuklama kararında açıklanan gerekçeler, bu eylemlere ilişkin olarak dayanılan delillerin içeriği ile iddianamede başvurucuya atfedilen eylemler dikkate alındığında somut delillere dayalı kuvvetli suç şüphesinin mevcut olduğunu, isnat edilen suçun ağırlığı ve katalog suç olması dikkate alındığında tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olmadığının söylenemeyeceğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde ayrıca soruşturma konusu suç için öngörülen yaptırımın ağırlığı, işin niteliği ve önemi de gözönünde tutulduğunda başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varılmasının keyfî olduğunun savunulamayacağı ileri sürülmüştür.

27. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında Bakanlığın olaydan altı yıl sonra tutuklama kararı verilmesinin neden ölçülü olduğuna, çocuklar hakkında tutuklamanın son çare olması gerektiğine ilişkin bir açıklamada bulunmadığını belirtmiş ve ihlal iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

28. Anayasa'nın "Kişi hürriyeti ve güvenliği" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yokedilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının tutuklamanın hukuki olmadığına yönelik olduğu değerlendirilmiş ve Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

30. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir hak arama yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (Ayşe Zıraman ve diğerleri, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 17).

31. Anayasa Mahkemesi, yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatine karar verilen kişilerin tutuklanmalarının hukuki olmadığı iddialarına ilişkin olarak -bireysel başvurunun karara bağlandığı tarih itibarıyla verilen kararların kesinleşmiş olması kaydıyla- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Fatma Maden, B. No: 2016/28719, 17/7/2018, § 49; Ertuğrul Raşit Benal, B. No: 2016/25245, 17/7/2018, § 42; Kamil Erdoğan, B. No: 2017/4023, 19/4/2018, §§ 39-42, Hüseyin Hançer, B. No: 2013/8319, 7/1/2016, §§ 38-40).

32. Somut olayda başvurucu hakkında açılan davada yargılama sonunda başvurucunun

beraatine karar verilmiş ve anılan karar kesinleşmiştir. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucunun açtığı tazminat davası derdesttir. Başvurucunun bu tazminat yolunu tüketip bu yoldan herhangi bir sonuç elde edememesi üzerine tekrar başvuruda bulunması mümkündür. Dolayısıyla başvurucu yönünden tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddiasıyla ilgili olarak yukarıda anılan kararlarda varılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

33. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Tutuklamanın hukuki olmaması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMRE ERDEM (2)

B. No: 2020/28378 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/28378

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRE ERDEM BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/28378)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Emre ERDEM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumları arasında sağlık koşulları gerekçe gösterilerek gerçekleştirilen nakil talebinin reddedilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü olarak İzmir T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) tutulduğu dönemde, engelli olması ve vertigo rahatsızlığı bulunması nedeniyle Kurum içinde rahat hareket edemediğini, ciddi sıkıntılar yaşadığını belirterek kendisi için daha uygun şartları olan (koğuş içinde merdiven olmayan, yükseklik farkı içermeyen) rahat hareket imkânı bulacağı bir ceza infaz kurumuna (L veya R tipi) nakil talebinde bulunmuştur. Başvurucunun başvuru formuna ek olarak sunduğu, 2014, 2017 ve 2018 yıllarında düzenlenmiş sağlık raporlarında sağ kalça ve sağ ayağından ameliyat geçirdiği, sol ayak bileğinde kırık öyküsü ve açılı kaynama bulunduğu, sol bacağının diğerinden daha kısa kaldığı, sol uyluğunda körelme/küçülme tespit edildiği, sağ gözünde görme problemi olduğu ve her raporda farklı (%64, %74, %71) belirtilmekle beraber yaklaşık %70 oranında engelli olduğu görülmüştür.

3. Başvurucu 25/6/2019 tarihli nakil talebini içeren dilekçesi üzerine durumunun tespit

edilmesi adına sağlık kurumuna sevk edilmiştir. Hakkında düzenlenen 6/12/2019 tarihli raporda başvurucunun ağır hastalığının olmadığı, hayatını ceza infaz kurumunda sürdürebileceği ancak merdiven, yükselti ve engebeli ortamdan arındırılmış düz zeminde kalmasının uygun olduğu, R (rehabilitasyon) tipi ceza infaz kurumuna nakledilmesine gerek olmadığı ifade edilmiştir.

4. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü 24/12/2019 tarihli yazı ile başvurucunun nakil talebinin uygun görülmediğini bildirmiştir. Başvurucu takip eden süreçte yeniden nakil talebinde bulunmuş ise de Bakanlık 18/2/2020 tarihli yazı ile sağlık evrakının yetersiz olduğunu, yeniden alınacak sağlık raporuna göre bir değerlendirme yapılacağını bildirmiştir. Başvurucu 27/7/2020 tarihinde, merdiveni olan bir odada barındırıldığı gerekçesiyle İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyet dilekçesi sunmuştur. Başsavcılık 26/8/2020 tarihli yazı ile Kurum uygulamalarının mevzuata uygun olduğunu başvurucuya bildirmiştir.

5. Başvurucu, Başsavcılığın söz konusu kararını 30/8/2020 tarihinde öğrenmesi üzerine 11/9/2020 tarihinde tedbir talebiyle bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

7. Anayasa Mahkemesi 16/9/2020 tarihinde başvurucunun sağlık koşullarına uygun imkânların sağlanması için gerekli tedbirlerin alınması yönünde tedbir kararı vermiştir. Söz konusu kararı takiben başvurucunun 24/9/2020 tarihinde Silivri 5 Numaralı L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakli sağlanmıştır. Aynı kararla başvurucunun adli yardım talebi de kabul edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; merdivenli, engebeli ortamda bulunmaması gerektiği yönünde sağlık raporu olmasına karşın uygun bir ceza infaz kurumuna nakledilmediğini, tutulduğu Kurumun koşullarının kendisini zorladığını, olumsuz yönde etkilediğini, bulunduğu ortamın koşulları nedeniyle birçok kez düşmek suretiyle yaralandığını, bu durumun kötü muamele yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Konuya ilişkin süreci ve insan hakları yargısı içtihadını sunan Bakanlık, başvurucunun sağlık hizmetine erişiminin sağlandığını, kendisine Kurum içinde alternatifler önerildiğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiası için aranan asgari eşiğin aşılmadığını beyan etmiştir. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı cevabında, tedbir kararı sonrası nakledildiği L tipi ceza infaz kurumunda sıkıntı yaşamadan, düşme korkusu olmadan rahatça barınabildiğini ancak nakil öncesi yaşadıklarının kötü muamele teşkil ettiğini ileri sürmüştür.

9. 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 (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013). Mahpusların barındırılması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması gibi temel konularda ceza infaz kurumlarınca gerçekleştirilen işlem/eylem ya da ihmaller doğrudan mahpusların barınma koşullarını, dolayısıyla yaşam

standartlarını etkilediğinden ceza infaz kurumlarındaki uygulamaların temel hak ve hürriyetlere müdahale teşkil ettiğine dair ileri sürülecek iddiaların esasının incelenmesine imkân sağlayan, ilgili ve yeterli gerekçeler sunan ve gerektiğinde uygun bir telafi imkânı sunan etkili hukuk yollarının mevcudiyeti ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanması bakımından açık bir gerekliliktir(benzer yöndeki değerlendirme için bk. Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/34087, 13/10/2020, §§ 39, 40). 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu uyarınca, mahpusların ceza infaz kurumundaki tutulma koşullarından kaynaklı olarak uğradıklarını ileri sürdükleri hak ihlalleriyle ilgili uyuşmazlıklarda infaz hâkimliklerinin çözüm üretecek, değerlendirme yapacak makamlar olduğu izahtan varestedir. Diğer taraftan ceza infaz kurumları arası nakil işlemlerinde Bakanlığın yetkili olduğu ve bu işlemlerin bir yargı faaliyeti olarak değil idari işlem veya eylem olarak yürütüldüğü açık olduğundan söz konusu taleplerin değerlendirilmesine dair işlemlerin iptali için idari yargı kolunda dava açılması mümkündür. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle ilgili hukuk sisteminin koruma mekanizmalarının işletilmesi şarttır. Bu nedenle ihlal iddialarına ilişkin olarak öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi gerekmektedir (ilgili normlara ilişkin detaylar için bkz. Y.Ş., B. No: 2017/37742, 18/6/2020, §§ 25-35).

10. Yukarıda aktarılan ilkeler uyarınca mahpusların ceza infaz kurumunun koşullarına/uygulamalarına ilişkin şikâyetleri için infaz hâkimlikleri nezdinde, ceza infaz kurumları arası nakil taleplerine dair işlemler için de idari yargı kolu nezdinde iptal davası yoluyla haklarını aramaları, iddialarını dile getirmeleri mümkün olup bu kapsamdaki ihlal iddialarının bireysel başvuruya konu edilebilmesi için öncelikle anılan hak arama yollarının tüketilmesi şarttır.

11. Somut süreç bu bağlamda ele alındığında başvurucunun nakil öncesi tutulduğu ceza infaz kurumunun koşullarına yönelik iddiaları için infaz hâkimliğine, nakil talebinin yerine getirilmemesi nedeniyle de idare mahkemesine başvurmadığı anlaşılmıştır. Özetle başvurucunun ileri sürdüğü iddialar için etkili ve pratik olan, çözüm sunma şansı ihtiva eden hukuk yollarını işletmediği, sonuç olarak kötü muamele yasağının ihlal edildiği şikâyeti yönünden başvuru yollarını tüketmediği görülmüştür.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GAMZE BOZKUŞ

B. No: 2020/28393 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/28393

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GAMZE BOZKUŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/28393)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Gamze BOZKUŞ

Vekili : Av. Hakan KARABACAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş akdi feshedilen başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/8/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. 1989 doğumlu olan başvurucu 1/10/2011 tarihinden beri çeşitli alt işverenler nezdinde (şirket) Pamukkale Üniversitesi Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürlüğü (Kurum)

bünyesinde veri giriş personeli olarak olarak çalışmakta iken 23/1/2017 tarihinde başvurucunun iş akdi feshedilmiştir.

6. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talepleriyle şirket ve Kurum aleyhine Denizli 3. İş Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde 6/2/2017 tarihinde dava açmıştır.

7. Mahkeme 7/12/2017 tarihli kararıyla davanın reddine hükmetmiş; kararda 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 4. maddesi gereği başvurucunun işine son verildiği ve feshin geçerli sebebe dayandığı belirtilmiştir.

8. Başvurucu, davanın reddi kararına karşı istinaf talebinde bulunmuş; talebi inceleyen Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi 28/5/2018 tarihli kararıyla, eksik inceleme yapıldığı gerekçesiyle kararın kaldırılmasına ve dosyanın iadesine hükmetmiştir.

9. Dosya kendisine geri gelen Mahkeme 26/11/2019 tarihli karar ile davanın reddine hükmetmiştir.

10. Hem başvurucu hem de davalı Kurum, gerekçeli karara karşı istinaf talebinde bulunmuşlardır.

11. Bölge Adliye Mahkemesi 8/7/2020 tarihli kararı ile istinaf taleplerinin esastan reddine hükmetmiştir.

12. Nihai kararın 25/7/2020 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği belirtilmiştir.

13. 20/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; iş akdinin usul ve yasaya aykırı bir şekilde feshedildiğini, bu kapsamda açılan işe iade davasının hakkaniyete uygun bir şekilde yürütülmediğini, yeterli inceleme ve araştırma yapılmadan davanın reddine karar verildiğini, iddia ve itirazlarının gerekçeli kararda karşılanmadığını belirtmiştir. Herhangi bir yasa dışı yapılanma ile irtibat ve iltisak halinde olmadığını ifade eden başvurucu ne fesih işlemi sırasında ne de yargılama sürecinde buna dair somut bir bilgi/belge ortaya konulamadığını, hakkında ne idari ne de adli bir soruşturma yahut kovuşturmanın bulunmadığını ifade etmiş, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

16. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkarası ile 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:

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

"Bireysel başvurunun, başvuru yollarının tüketildiği tarihten; başvuru yolu öngörülmemişse

ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekir. Haklı bir mazereti nedeniyle süresi içinde başvuramayanlar, mazeretin kalktığı tarihten itibaren onbeş gün içinde ve mazeretlerini belgeleyen delillerle birlikte başvurabilirler ... "

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

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

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

19. Bireysel başvuruların 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Anılan düzenlemelerde başvuru yolu öngörülen durumlarda bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak başvuru yollarının tüketildiği tarihten söz edilmekte ise de haberdar olunmayan bir hususta başvuru yapılamayacağı dikkate alınarak bu ibarenin nihai kararın gerekçesinin öğrenildiği tarih olarak anlaşılması gerekir (A. C. ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

20. Bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliği, öğrenme şekillerinden biridir (Mehmet Ali Kurtuldu, B. No: 2013/5504, 28/5/2014, § 27). Ancak öğrenme, gerekçeli kararın tebliği ile sınırlı olarak gerçekleşmez; başka şekillerde de öğrenme söz konusu olabilir. Başvurucunun nihai kararın gerekçesini dava dosyasını incelemek suretiyle öğrenmesi mümkündür. Bu doğrultuda dosyadan suret alınması gibi hâllerde başvurucunun gerekçeli kararı öğrendiği kabul edilebilir. Başvuruculaların nihai kararın gerekçesini öğrendiklerini beyan ettikleri tarih de bireysel başvuru süresinin başlangıcı olarak ele alınabilir (İlyas Türedi, B. No: 2013/1267, 13/6/2013, §§ 21, 22).

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

22. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, henüz avukatına tebliğ edilmemiş olmakla birlikte nihai karar olan gerekçeli Yargıtay ilamının ilk derece mahkemesine ulaştığı, başvurucunun avukatının ise bireysel başvuru formunda bu karardan haberdar olduklarını belirttiği tarihten daha önce ilk derece mahkemesine söz konusu ilamın tebliğe çıkarılması için birden fazla talepte bulunduğunun anlaşıldığı bir bireysel başvuruda başvuru süresinin avukatın ilk yazılı talep tarihinden itibaren işlemeye başladığını kabul etmiştir. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi, gerekçeli nihai karar ilk derece mahkemesine ulaştığından başvurucunun haberdar olduğu ve bu durumda Ulusal Yargı Ağı Bili Sistemi (UYAP) Avukat Bilgi Sistemi'ni kullandığı görülen başvurucu vekilinin nihai karar sonucunu ve gerekçesini kesin olarak öğrenme olanağı olduğu konusunda şüphe bulunmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

23. UYAP kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ihtiyaç duymaları hâlinde

hızlı ve kolay şekilde ulaşabilmelerini sağlamaktadır. Her türlü bilgi ve belge alışverişi de UYAP üzerinden elektronik ortamda ve anlık denebilecek kısa sürede gerçekleştirilebilmektedir (Hüseyin Aşkan, B. No: 2017/15649, 21/7/2020, § 26).

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

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

26. Başvuruya konu olayda, nihai karar olan Bölge Adliye Mahkemesi kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede, ilgili kararın başvurucu tarafından 14/7/2020 tarihinde saat 18.11'de açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu işlemi yapan ilgililerden işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrenmeleri beklenir. Böyle bir durumda işlem yapılırken nihai kararın sonucunun öğrenildiği kabul edileceğinden bireysel başvuru süresinin bu tarihten itibaren başlatılması gerekir.

27. Bu kapsamda, nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 14/7/2020 tarihinde okunduğu, dolayısıyla nihai karardan haberdar olunduğu ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 14/7/2020 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Nitekim ilgili usul kuralları uyarınca sürenin münhasıran tebliğden itibaren işlemeye başlayacağının kabul edildiği uygulamaların aksine bireysel başvuru yolunda başvuru süresi, ihlalin öğrenilmesi esasına bağlanmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 27).

28. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 14/7/2020 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinin son günü olan 14/8/2020 tarihinden sonra 20/8/2020 tarihinde gerçekleştirdiği ve herhangi bir mazeret de bildirmediği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

METİN AKKAYA

B. No: 2020/39345 | Karar tarihi: 06.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/39345

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

METİN AKKAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/39345)

Karar Tarihi: 6/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Metin AKKAYA

Vekili : Av. Şerif VURAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında sanığın hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/12/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle 16/7/2016 tarihinde tutuklanarak Isparta E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna alınan başvurucu, 19/8/2016 tarihindeİzmir 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

6. Başvurucu, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan yargılanmıştır. Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama dört celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 3/2/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır.Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 15-16-17-18/5/2017 tarihlerinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihlerinde duruşma salonunda hazır edilmesi için ilgili kapalı ceza infaz kurumuna müzekkere yazılmasına karar verilmiştir.

7. Başvurucu, yargılamanın 15-16-17-18/5/2017 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu İzmir 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Başvurucu, bireysel başvuru formunda duruşma öncesinde Mahkemeye bildirimde bulunarak duruşmada bizzat hazır bulundurulmasını talep ettiğini ileri sürmüş ise de başvuru formunun ekinde yer alan bilgi ve belgelerin incelenmesinden başvurucunun duruşmalarda mahkeme salonunda hazır bulundurulmasına ilişkin talebini Mahkemeye ilettiğine dair somut bir veriye rastlanmamıştır. Duruşmada başvurucu, müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunma yapmıştır. Mahkeme bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 10-11/8/2017 tarihlerine ertelemiştir.

8. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı ve tanıkların dinlendiği 10-11/8/2017 tarihli ikinci celse sonunda başvurucunun bir sonraki celsede SEGBİS ile hazır edilmesine ve duruşmanın bu celsesinin 14-15-16/11/2017 tarihlerinde yapılmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 14-15-16-17/11/2017 tarihli üçüncü celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Duruşma Tutanağı'na göre başvurucu, ikinci celsede olduğu gibi üçüncü celsede de SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılmayı kabul etmediğine dair herhangi bir itirazda bulunmamıştır. Mahkeme,başvurucunun bir sonraki celsede SEGBİS ile hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 20-21-22/2/2018 tarihlerine ertelemiştir.

10. Yargılamanın hükmün açıklandığı 20-21-22/2/2018 tarihli son celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

11. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara bizzat katılamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını, ses ve görüntü aktarımında teknik aksaklıklar yaşanması nedeniyle etkili bir şekilde savunma yapamadığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. Duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin ilgili hukuk için bkz. Şehrivan Çoban [GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020, §§ 38-60.

13. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/12/2020 tarihli ve E.2019/9711, K.2020/5965 sayılı

kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dosya kapsamı incelendiğinde; sanığın ilk savunmasının 20.07.2017 tarihinde bu dosyanın tefrik edildiği 2017/7 Esas numaralı dosyanın ikinci celsesinde, duruşma tutanağına göre beyan ve savunmaların SEGBİS ile alındığı, tefrik işlemi sonrasında ise bu dosya kapsamında sanık savunmasının ilk celse hakim huzurunda gerçekleştirildiği, esas hakkında mütalaaya karşı savunmaların ve son sözün alındığı ikinci celsede ise SEGBİS vasıtasıyla savunma alınmasına sanığın itiraz etmeyerek zımnen kabul etmiş olduğu nazara alındığında; sanığın savunma hakkının kısıtlanmadığı anlaşılmakla sanık müdafiinin bu yöndeki temyiz dilekçesinde bildirdiği itirazlar yerinde görülmeyerek bozma nedeni yapılmamıştır."

14. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 28/4/2021 tarihli ve E.2020/7862, K.2021/3023 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın ve müdafiinin yargılama esnasında SEGBİS ile duruşmalara katılma hususuna itiraz ettiklerine dair duruşma tutanaklarına yansıyan beyanlarınınolmaması karşısında savunma hakkının kısıtlandığına ilişkin olgu ve uygulama tespit edilmediğinden, yargılamanın SEGBİS vasıtasıyla icrası sonuca etkili görülmemiştir."

15. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 28/5/2021 tarihli ve E.2020/6134, K.2021/3415 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Zorunluluk nedeni gösterilmeden SEGBİS vasıtasıyla savunma alınmasına, sanığın yargılamanın hiçbir aşamasında itiraz etmeyerek zımnen kabul etmiş olmasına, bu yöntemle savunma alınması, silahların eşitliği ve yargılama ilkesi çerçevesinde sanığın savunmasında zaafiyet yaratmadığı anlaşılması karşısında, bu yöne ilişkin temyiz itirazları yerinde görülmeyerek bozma nedeni yapılmamıştır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 6/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu, yargılama süreci boyunca SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde, başvurucunun duruşmada bizzat hazır bulunmak istediği yönünde herhangi bir beyanı bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan SEGBİS aracılığı ile etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna

ulaşılmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

20. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

21. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu ancak feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının gerektiğini belirtmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekmektedir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (Ansar Onat, § 21).

22. Başvuru konusu olayda dört celsede tamamlanan yargılama sürecinde Mahkeme, başvurucunun duruşmanın ilk celsesinde duruşma salonunda hazır edilmesi diğer üç celsesine ise SEGBİS aracılığı ile katılımının sağlanması yönünde kararlar vermiştir. Duruşmaların yapıldığı tarihlerde tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucu ise bu duruma karşı savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürerek herhangi bir itirazda bulunmamış, ayrıntılı şekilde savunma yaparak hakkındaki suçlamalara yönelik iddia ve itirazlarını ileri sürmüştür.

23. Somut olayda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakıldığını söylemek de mümkün gözükmemektedir. Zira duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucu, bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmemiştir. Her ne kadar başvurucunun bireysel başvuru formunda yargılama sırasında ses ve görüntü aktarımı sırasında teknik aksaklıklar yaşadığını ileri sürmüş ise de yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşadığına ilişkin iddia ve itirazı duruşma tutanaklarına yansımamıştır. Başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemesi de dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu açıktır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiası da başvuru formuna yansımamıştır. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmek de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmemektedir. Dolayısıyla başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 6/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KENAN YILDIRIM

B. No: 2017/28711 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/28711

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

KENAN YILDIRIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/28711)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 8/11/2023-32363

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Olcay ÖZCAN

Başvurucu : Kenan YILDIRIM

Vekili : Av. Sadi ÖZKUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kâr ve zarara katılma hesabı sözleşmesi kapsamındaki alacağın ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına

ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/6/2017 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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.

7. İkinci Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucu 4/7/1970 doğumlu olup Diyarbakır'da ikamet etmektedir.

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

10. 19/12/1983 tarihli ve 18256 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Özel Finans Kurumları Kurulması Hakkında 83/7506 sayılı Bakanlar Kurulu kararı uyarınca özel finans kurumlarının (ÖFK) kurulması karara bağlanmıştır.

11. ÖFK niteliğindeki İhlas Finans Kurumu A.Ş.ye (Şirket) Bakanlar Kurulunun 19/11/1994 tarihli ve 94/6193 sayılı kararıyla faaliyet izni verilmiş, Şirket 28/4/1995 tarihinde faaliyete geçmiştir.

12. Başvurucu; kâr ve zarara katılma hesabı sözleşmesi kapsamında Şirkete 26/10/1999 tarihinde 8.008 Amerikan doları (dolar), 17/4/2000 tarihinde 2.965 dolar, 17/5/2000 tarihinde 800 dolar yatırmıştır.

13. Şirketin faaliyet izni Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunun (BDDK) 11/2/2001 tarihli ve 24315 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 10/2/2001 tarihli ve 171 sayılı kararı ile kaldırılmıştır. Kararda şu gerekçelere yer verilmiştir:

''...

- Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası nezdindeki EFT ve takas hesapları ile blokajları üzerine muhtelif miktarlarda ihtiyati haciz konulan ve bu haciz talepleri her geçen gün artmakta olan,

- Kaynak Kullanımı Destekleme Fonuna karşı yasal yükümlülüklerini yerine getiremediği için 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun uyarınca hakkında takibat başlatılan,

- Nezdindeki vadesi dolan katılma hesapları ile cari hesap sahiplerine fonlarını ödeyemeyen,

-Mali bünyesinin taahhütlerini karşılayamayacak ölçüde zayıflamış olduğu anlaşılan,

- Mali bünyesinin güçlendirilmesi konusunda alınan önlemlere rağmen likidite sorununu

çözmede başarılı olamayacağı anlaşılan,

- Sermaye Piyasası Kanunu uyarınca yapılan incelemelerde, tabi olduğu mevzuata aykırı olarak varlıklarını hakim sermayedarlarının Grup firmalarına aktardığı tespit olunan,

- Bankalar Yeminli Murakıplarınca yapılan incelemeler sonucunda yükümlülüklerini vadesinde yerine getirmediği, faaliyetine devamının cari ve katılma hesabı sahiplerinin hakları bakımından tehlike arzettiği ve yönetim ve denetimini elinde bulunduran ortaklarının Kurum kaynaklarını Kurumun emin bir şekilde çalışmasını tehlikeye düşürecek biçimde doğrudan veya dolaylı olarak kendi lehlerine kullanmaları nedeniyle 4389 sayılı Bankalar Kanununun 14 üncü maddesinin 3 ve 4 numaralı fıkralarındaki şartların oluştuğu tespit edilen

..''

14. Alınan bu karar üzerine Şirket 3/8/2001 tarihinde Olağanüstü Genel Kurul Toplantısı yapmıştır. Olağanüstü Genel Kurulun oyçokluğuyla aldığı kararlar özetle şöyledir:

i. Tasfiye memurlarına 29/6/1956 tarihli ve 6762 sayılı mülga Türk Ticaret Kanunu'nun 438. ve devamı maddeleri uyarınca tasfiye işlemlerini yürütmek üzere tam yetki verilmiştir.

ii. Tasfiye memurlarınca tasfiye sürecinde borçlu firmalardan yapılacak tahsilat miktarına, şekline ve tahsilat sürelerine uygun olarak kesinleşen tüm borçlar; elverdiği ölçüde, beş yıl içinde nakdi ve alacaklıların kabulüne bağlı olarak gayrinakdi, kıymetli evrak, menkul kıymet ve benzeri şekilde ödenecektir. Ayrıca Şirket alacakları ile mudiye olan TL borçlarının 3/8/2001 tarihi itibarıyla Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası (TCMB) döviz satış kurundan dolara dönüştürülmesine karar verilmiştir.

iii. Ödemelerin tasfiye gayesine uygun düştüğü ölçüde 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'na kıyasla 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu hükümleri dikkate alınarak;

- İmtiyazlı alacaklar (bu başlıkta amme alacakları, personel alacakları gibi),

- Hesap sahipleri (cari hesap, kâr ve zarara katılma hesapları),

- Şirketin sair borçları,

- Ortaklar sıralaması ile yapılması kararlaştırılmıştır.

B. İcra Takibi ve Dava Süreci

15. Başvurucu 28/2/2011 tarihinde Şirkete ihtarname göndererek 13.320 dolar alacağının tebliğden itibaren on beş gün içinde ödenmesini istemiştir.

16. Başvurucu 31/3/2011 tarihinde Diyarbakır 5. İcra Müdürlüğünde 20.619,36 TL asıl alacağın tahsili için ilamsız icra takibi başlatmıştır. Tebliğ edilen ödeme emrine başvurucunun muaccel bir alacağının bulunmadığı, Şirketin tasfiye sürecinde olduğu ve icra dairesinin yetkisiz olduğu gerekçeleriyle itiraz edilmiştir. Yetki itirazı üzerine bu defa takip dosyasının Bakırköy İcra Müdürlüğüne (İcra Müdürlüğü) gönderildiği, tebliğ edilen ödeme emrine Şirket tarafından yapılan itiraz üzerine takibin durmasına karar verildiği anlaşılmıştır.

17. Başvurucu 10/8/2012 tarihinde Şirket tarafından yapılan itirazın iptaline karar verilmesi talebiyle Bakırköy 7. Asliye Ticaret Mahkemesinde (Asliye Ticaret Mahkemesi) dava açmıştır. Başvurucunun bu davada Şirketin keyfî olarak tasfiye sürecini tamamlamadığını ve

alacağı muaccel olmayan bazı kişilere usulsüz olarak ödeme yapıldığını ileri sürmüştür. Başvurucu, bu kapsamda toplanmasını istediği delilleri 10/4/2013 tarihli dilekçeyle Mahkemeye sunmuştur. Dilekçesinde, alacağı muaccel olmayan mudilerden C.A.ya Şubat 2011 tarihinde 15.600 dolar ödeme yapıldığından banka kayıtlarının istenmesini, Ankara'da faaliyet gösteren K. Dayanıklı Tüketim Malları Paz. ve Tic. A.Ş. vasıtasıyla kâr-zarar katılımı alacağı olan mudilerle ödeme sözleşmesi yapılarak borçlar bu şirket vasıtasıyla ödendiğinden ve Diyarbakır'da faaliyet gösteren D. Paz. Dağ. ve Tic. Ltd. Şti. aracılığıyla mudilere ödemeler yapıldığından bu şirketler hakkında araştırma yapılmasını, Şirketin kayıtları hakkında doğru bilgi vermediğinin ispatı için Sanayi ve Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğünce Şirket hakkında düzenlenen denetim raporunun istenmesini ve Şirket yöneticileri hakkında açılan davanın sonucunda Bakırköy 8. Ağır Ceza Mahkemesince verilen gerekçeli kararın incelenmesini talep etmiştir. Başvurucunun ileri sürdüğü hususlarda Mahkeme tarafından herhangi bir araştırma yapılmadığı Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) yapılan inceleme neticesinde görülmüştür.

18. Yargılama sırasında mali müşavir bilirkişisi tarafından düzenlenen 24/9/2013 tarihli raporda özetle şu tespitlere yer verilmiştir:

i. Başvurucunun yatırdığı bedel 1/1/2003 tarihi itibarıyla 13.321 dolara ulaşmıştır.

ii. Tasfiye sırasında mudilere yapılan ödemeler mevcuttur. 2001-2007 yılları arasında Şirkete ait cari hesaplarda düşüş meydana gelmiş ve 2007 yılı içinde hesapların tamamı kapatılmıştır. Katılım hesap bakiyeleri 2001 yılında 240.301.345 avro ve 658.891.488 dolardır. Bu bakiye 2001-2011 dönemi içinde yıllar itibarıyla azalmış olup 31/3/2011 tarihi itibarıyla 76.011.316 avro ve 153.668.772 dolar borç bulunmaktadır.

iii. 2001-2010 döneminde Şirketin kârı bulunmayıp zararı mevcuttur.

19. Asliye Ticaret Mahkemesi 5/12/2013 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. Taraflar arasında kâr ve zarara katılma akdi olduğu, bu akit gereği hesabı olanlara katılım hesabı sonucu oluşan fonların işletilmesi neticesinde kâr niteliğinde gelir tahakkuk ettirilmişse ödeme yapılabileceği, zarar gerçekleşmişse sözleşme gereği katılımcının zarara da katılmak zorunda olduğu ifade edilmiştir.

ii. Şirketin faaliyet izninin BDDK tarafından 10/2/2001 tarihinde kaldırılması neticesinde tasfiyeye girdiği ve tasfiye sürecinin devam ettiği belirtilmiştir. Faaliyet izninin kaldırılmasına ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihten itibaren ÖFK hakkında ihtiyati tedbir dâhil her türlü icra iflas takibinin duracağına ve tasfiye işlemlerinde 2004 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamayacağına işaret edilerek başvurucunun hak talebinde bulunabilmesi için tasfiyenin sonuçlanmasını beklemesi gerektiği vurgulanmıştır.

20. Başvurucunun temyiz ettiği karar Yargıtay 19. Hukuk Dairesi (Yargıtay Dairesi) tarafından 23/11/2015 tarihinde onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de Yargıtay Dairesince 6/4/2017 tarihinde reddedilmiştir.

21. Nihai karar başvurucuya 26/5/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. İnceleme tarihi itibarıyla tasfiye hâlinde olan özel finans kurumu tarafından kâr ve zarara katılma sözleşmesi kapsamında başvurucuya yapılan bir ödeme tespit edilmemiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

23. 18/6/1999 tarihli ve 4389 sayılı mülga Bankalar Kanunu'nda değişiklik yapılmasına ilişkin 19/12/1999 tarihli ve 23911 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4491 sayılı Kanun'un ilgili kısmı şöyledir:

''MADDE 11.- 4389 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilk cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, maddeye aşağıdaki (6) numaralı fıkra eklenmiştir.

Mevduat kabul etmeyen bankalar bu Kanunun 10 uncu maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı, 11 inci maddesinin (1), (2), (3), (5), (6), (12) numaralı fıkraları ile 12 nci maddesi, 14 üncü maddesinin (5), (6) ve (7) numaralı fıkraları, 15(2/c,d ve e bentleri hariç), 16 ve 17 nci maddeleri hükümleri dışındaki diğer madde hükümlerine tabidir. Ancak, Kurum bu Kanunun 14 üncü maddesinin (3) numaralı fıkrasında belirtilen durumları tespit ettiği takdirde bunların bankacılık işlemleri yapma izni Kurulun en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınmış kararıyla kaldırılır ve bunlar genel hükümlere göre tasfiye edilir.

6. Mevduat toplama yetkisi bulunmayan ancak, özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hakkı veren hesaplar yoluyla fon toplayan, ekonomik faaliyetleri ekipman veya emtia temini veya kiralanması veya ortak yatırımlar yoluyla finanse eden özel finans kurumları bu Kanunun 10 uncu maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları, 12 nci maddesinin (2) numaralı fıkrası, 14 üncü maddesinin (5), (6) ve (7) numaralı fıkraları, 15 (2/c, d ve e bentleri hariç), 16, 17 ve 19 uncu maddeleri ile 20 nci maddesinin (2) numaralı fıkrası hükümleri dışındaki diğer maddelerine tabi olup, Kurum bu Kanun hükümleri çerçevesinde bu kurumlara ilişkin kâr ve zarara katılma hakkı veren hesapların özelliklerini dikkate alarak her türlü düzenleme yapmaya yetkilidir. Ancak, Kurum bu Kanunun 14 üncü maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında belirtilen durumları tespit ettiği takdirde, özel finans kurumunun faaliyet izni Kurulun en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınmış kararıyla kaldırılır. Özel finans kurumları açısından emtia veya gayrimenkullerin finansal kiralanması ya da kâr ve zarara katılma ve benzeri yöntemlerle yapılan her türlü finansman faaliyetleri de bu Kanuna göre kredi olarak addolunur. Bu Kanun hükümlerine göre, bu kurumların özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hakkı veren hesaplar yoluyla topladıkları fonlar ve diğer taahhütleri de 1211 sayılı Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Kanununun 40 inci maddesinin (II) numaralı paragrafının (a) bendi hükümlerine tabidir. Bu Kanunun 21, 22 ve 23 üncü maddelerinde yer alan ceza hükümleri, özel fınans kurumları ve görevlileri için de uygulanır.

MADDE 17.- 16.12.1983 tarihli ve 83/7506 sayılı Özel Finans Kurumlarının Kurulması, Faaliyetleri ve Tasfiyelerine İlişkin Esas ve Usullere Dair Bakanlar Kurulu Karan ile bu karara istinaden çıkarılmış tüm mevzuat yürürlükten kaldırılmıştır.

GEÇİCİ MADDE 3.- a) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte faaliyet gösteren özel finans kurumları mevcut durumlarını 4389 sayılı Bankalar Kanununun tabi oldukları maddelerine iki yıl içinde intibak ettirmek zorundadırlar. 4389 sayılı Bankalar Kanununun 7 ve 9 uncu maddeleri hükümlerine bu süre içinde intibak etmeyen özel finans kurumlan genel hükümlere göre tasfiye edilir.

b) 4389 sayılı Bankalar Kanunu hükümleri çerçevesinde özel finans kurumlarına ilişkin düzenlemeler yapılıncaya kadar yürürlükten kaldırılan düzenlemelerin 4389 sayılı Bankalar Kanununa aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

... ''

24. 4389 sayılı mülga Kanun'da değişiklik yapılmasına ilişkin12/5/2001 tarihli ve 4672 sayılı Kanun'un ilgili kısmı şöyledir:

''MADDE 11. — 4389 sayılı Kanunun 20 nci maddesinin (5) ve (6) numaralı fıkraları aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

...

6. a) Bu Kanunun 10 uncu maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkraları, 14 üncü maddesinin (5), (6) ve (7) numaralı fıkraları, 15, 16, 17 ve 19 uncu maddeleri ile 20 nci maddesinin (2) numaralı fıkrası hükümleri dışındaki diğer maddeleri, mevduat toplama yetkisi bulunmayan ancak, özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hakkı veren hesaplar yoluyla fon toplayan, ekonomik faaliyetleri ekipman veya emtia temini veya kiralanması veya ortak yatırımlar yoluyla finanse eden özel finans kurumları bakımından da uygulanır. Bu Kanunun 12 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki yasak ve sınırlamalar, özel finans kurumlarının üçüncü kişilere finansman sağlamaya yönelik faaliyetleri bakımından uygulanmaz. Kurum bu Kanun hükümleri çerçevesinde bu kurumlara ilişkin kâr ve zarara katılma hakkı veren hesapların özelliklerini de dikkate alarak her türlü düzenleme yapmaya yetkilidir. Ancak, Kurum bu Kanunun 14 üncü maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında belirtilen durumları tespit ettiği takdirde, özel finans kurumunun faaliyet izni Kurulun en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınmış kararıyla kaldırılır.

...

Bu Kanunun 21, 22 ve 23 üncü maddelerinde yer alan ceza hükümleri, özel finans kurumları ve görevlileri ile 22 nci maddenin (3), (6), (7), (8) ve (9) numaralı fıkralarında yazılı suçları özel finans kurumlarına karşı işleyen kişiler için de uygulanır. 22 nci maddenin (1) numaralı fıkrası, bu Kanuna göre alınması gereken izinleri almaksızın özel finans kurumlarına münhasır işlemler ile uğraşan veya özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hakkı veren hesaplar yoluyla fon toplayan veya ticaret unvanları, her türlü belgeleri, ilan ve reklamları veya kamuoyuna yaptıkları açıklamalarda özel finans kurumu adını kullanan, özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hakkı veren hesaplar yoluyla fon topladıkları, özel finans kurumlarına münhasır işlemler ile uğraştıkları izlenimini yaratacak söz ve deyimleri kullanan gerçek kişiler ile tüzel kişilerin görevlilerini de kapsar. 22 nci maddenin (2) numaralı fıkrasının ilk cümlesi, özel cari hesap sahiplerinin tasarruflarını ve açılan hesaba göre kâr ve zarara katılma hesap sahiplerine ödenmesi icap eden tutarları geri almalarını kasıtlı olarak engelleyen özel finans kurumlarının görevli veya ilgili mensupları hakkında da uygulanır.

b) Kanun ve ilgili diğer mevzuat çerçevesinde özel finans kurumlarının faaliyetlerine uygun şekilde çalışmalarını ve mesleğin gelişmesini temin etmek, malî kurum olmanın gerektirdiği vakar, disiplin ve birlik içinde ekonominin ihtiyaçlarına uygun olarak çalışmalarını sağlamak, özel finans kurumları arasındaki haksız rekabeti önlemek amacıyla gerekli her türlü tedbiri almak ve uygulamak, ilan ve reklamlarında özel finans kurumlarının uyacakları esas ve şartları tür, şekil, nitelik ve miktarları itibariyle Kurumun uygun görüşünü alarak tespit etmek ve bu Kanun ile kendisine verilen diğer işleri yapmak üzere tüzel kişiliği haiz ve kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Özel Finans Kurumları Birliği kurulmuştur. Özel finans kurumları, faaliyet izni aldıkları tarihten itibaren bir ay içinde Birliğe üye olmak zorundadır.

Birlik, özel finans kurumları ile ilgili mevzuatı ve aldığı karar ve önlemlerin uygulanmasını

takip eder ve Kurumca alınması istenen tedbirleri alır.

Birliğin organları, çalışma esasları ve faaliyetlerinin kapsamı Kurulun, Birliğin görüşünü alarak yapacağı öneri üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulacak Birlik Statüsünde gösterilir. Özel finans kurumları, Birlik Statüsüne ve Birlik tarafından alınacak karar ve tedbirlere uymak zorundadır. Birliğin giderleri, Birlik Statüsü gereğince tespit olunan oy sayısına göre özel finans kurumlarına dağıtılır. Özel finans kurumları, kendilerine düşen masraf paylarını statüde belirtilen süre içinde yatırmak zorundadırlar. Masraf iştirak payları belirlenen süre içinde ödenmediği takdirde Birlik tarafından icra yoluyla tahsil olunur. Masraf iştirak paylarının ödenmesine dair kararlar 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 68 inci maddesinde yazılı resmî belge niteliğindedir.

...

Birlik, özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hesabı sahibi gerçek kişilerin özel finans kurumlarındaki tasarruflarını güvence altına almak amacıyla, "Güvence Fonu" kurmakla görevli ve yetkilidir.

c) Özel finans kurumlarında gerçek kişiler adına açılan özel cari hesaplarda ve kâr ve zarara katılma hesaplarında toplanan tasarrufların güvence altına alınması amacıyla Birlik bünyesinde oluşturulan Güvence Fonu, Birlik tarafından hazırlanarak yürürlüğe konulacak Güvence Fonu Yönetmeliği dahilinde, Birlik tarafından idare olunur. Güvence Fonu mevcudunun kullanılış şekil ve esasları ile özel finans kurumları nezdindeki, güvenceye tabi olacak özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hesaplarına ait tasarrufların kapsamı, tutarı, güvence priminin tarifesi ile tahsil zamanı, şekli ve diğer hususlar Güvence Fonu Yönetmeliğinde gösterilir. Özel finans kurumları, nezdlerindeki özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hesaplarına ait tutarları bu kapsam ve şartlar dahilinde sigorta ettirmek zorundadır. Kurum, Güvence Fonu üzerinde her türlü denetimi yapmaya yetkilidir.

...

d) Bu Kanunun 14 üncü maddesinin (3) numaralı fıkrasına göre faaliyet izni kaldırılan özel finans kurumunun yönetim ve denetimi, Birlik tarafından atanan ve beş kişiden oluşan Tasfiye Kuruluna intikal eder. Faaliyet izninin kaldırılmasına ilişkin Kurul kararının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihten itibaren özel finans kurumu hakkındaki ihtiyati tedbir dahil her türlü icra ve iflas takibatı durur. Faaliyet izninin kaldırıldığı tarihten itibaren özel finans kurumunun alacaklıları, alacaklarını temlik edemez veya bu sonucu doğuracak işlemleri yapamazlar. Tasfiye Kurulu özel finans kurumunu genel hükümlere göre tasfiye eder. Özel finans kurumlarının tasfiye işlemlerinde 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu hükümleri uygulanmaz.

...

Bir özel finans kurumunun faaliyet izninin kaldırılması halinde Birlik, özel finans kurumundaki özel cari hesaplar ve kâr ve zarara katılma hesaplarındaki tutarların güvenceye tâbi kısmını bu maddenin birinci fıkrasında tanımlandığı şekilde oluşturulan Tasfiye Kurulunun onayıyla doğrudan veya Tasfiye Kurulunca ilan edilecek bir özel finans kurumu aracılığıyla Güvence Fonu mevcudundan öder ve Güvence Fonu hesabına tasfiye işlemlerine öncelikli alacaklı sıfatı ile iştirak eder. Bu şekilde meydana gelen alacak nedeniyle Güvence Fonu hesabına yapılacak ödemeler için tasfiye sonucu beklenmez.

...

e) Özel finans kurumları, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun ve 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanun ile diğer mevzuatın çeke ve teminat mektuplarına ilişkin hükümleri ile 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümlerinin uygulanması bakımından banka addolunur.

...

GEÇİCİ MADDE 2. — a) Bu Kanunun yayımı tarihinden önce faaliyet izni kaldırılan özel finans kurumları hakkında bu Kanunla özel finans kurumlarının tasfiyesine ilişkin olarak getirilen hükümler uygulanmaz.

b) 4389 sayılı Bankalar Kanununa tabi olarak faaliyette bulunan özel finans kurumları, Özel Finans Kurumları Birliğinin faaliyete geçtiği tarihi izleyen otuz gün içinde Birliğe üye olmak zorundadır.

... ''

25. Tasfiyeye başlandığı tarihte yürürlükte bulunan 6762 sayılı mülga Kanun'un anonim şirketleri düzenleyen Dördüncü Faslı'nın "Anonim Şirketlerin İnfisahı ve Tasfiyesi" başlıklı Yedinci Kısmı'nda bulunan ''Tasfiye hali'' kenar başlıklı 439. maddesi şöyledir:

''Şirketin diğer bir şirketle birleşmesi, bir limited şirket şekline çevrilmesi veya bir amme hükmi şahsı tarafından devralınması halleri haric olmak üzere, infisah eden şirket tasfiye haline girer.

Tasfiye haline giren şirket, pay sahipleriyle olan münasebetlerinde dahi, tasfiye sonuna kadar ve ehliyeti, 232 nci madde hükmü mahfuz olmak kaydiyle tasfiye gayesiyle mahdut olarak hükmi şahsiyetini muhafaza ve ticaret ünvanını (tasfiye halinde) ibaresini ilave suretiyle kullanmakta devam eder.''

26. 6762 sayılı mülga Kanun'un ''Alacaklıların daveti ve himayesi'' kenar başlıklı 445. maddesi şöyledir:

''Alacaklı oldukları şirket defterleri veya diğer vesikalar münderecatından anlaşılan ve ikametgahları bilinen şahıslar taahhütlü mektupla, diğer alacaklılar 37 nci maddede yazılı gazetede ve aynı zamanda esas mukavele ile muayyen şekilde ilan suretiyle şirketin infisahından haberdar ve alacaklarını beyana davet edilirler.

Alacaklı oldukları malüm olanlar beyanda bulunmazlarsa alacaklarının tutarı notere tevdi olunur.

Şirketin henüz muaccel olmıyan borçlariyle münazaalı bulunan borçlarına tekabül edecek bir para dahi kezalik notere tevdi olunur; meğer ki, bu gibi borçlar kafi bir teminat ile karşılanmış veya şirket mevcudunun ortaklar arasında taksimi bu borçların ödenmesine talik edilmiş olsun.

Yukarıki fıkralarda yazılı hükümlere aykırı hareket eden tasfiye memurları haksız olarak ödedikleri paralardan dolayı 224 üncü madde hükmünce mesuldürler.''

27. 6762 sayılı mülga Kanun'un ''Diğer işler'' kenar başlıklı 446. maddesi şöyledir:

''Tasfiye memurları; şirketin cari muamelelerini tamamlamak, pay bedellerinin henüz ödenmemiş olan kısımlarını icabı halinde tahsil etmek, aktifleri paraya çevirmek ve şirket

borçlarının ilk tasfiye bilançosundan ve alacaklıların daveti neticesinde anlaşılan vaziyete göre şirket mevcudundan fazla olmadığı taayyün etmiş ise bu borçları ödemekle mükelleftirler.

Şirket borçlarının şirket mevcudundan fazla olması halinde tasfiye memurları keyfiyeti derhal mahkemeye bildirirler; mahkeme iflasın açılmasına karar verir.

Tasfiye memurları tasfiyenin uzun sürmesi halinde her yıl sonu için ara bilançoları ve tasfiye sonunda son ve kati bir bilanço tanzim ederek umumi heyete tevdi ederler.''

28. 6762 sayılı mülga Kanun'un ''Tasfiye neticesi dağıtma'' kenar başlıklı 447. maddesi şöyledir:

''Tasfiye halinde bulunan şirketin borçları ödendikten sonra kalan mevcudu, esas mukavelede aksine bir hüküm olmadıkça, pay sahipleri arasında ödedikleri sermayeler ve paylara bağlı olan imtiyaz hakları nispetinde dağıtılır.

Alacaklıları üçüncü defa davetten itibaren bir yıl geçmedikçe kalan mevcut dağıtılamaz.Şu kadar ki; hal ve duruma göre alacaklılar için bir tehlike mevcut olmadığı takdirde mahkeme bir yıl geçmeden dahi dağıtmaya izin verebilir.

Esas mukavelede ve umumi heyet kararında aksine hüküm bulunmadıkça dağıtma para olarak yapılır.''

29. Tasfiye sırasında yürürlüğe giren 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ''İlk envanter ve bilanço'' kenar başlıklı 540. maddesi şöyledir:

''(1) Tasfiye memurları görevlerine başlar başlamaz, şirketin tasfiyenin başlangıcındaki durumunu incelerler; gerekirse şirket mallarına değer biçmek için uzmanlara başvurarak, şirketin malvarlığına ilişkin durumu ile finansal durumunu gösteren bir envanter ile bilanço düzenler ve genel kurulun onayına sunarlar.

(2) Envanter ve bilançonun onaylanmasından sonra, tasfiye memurları şirketin envanterde yazılı bütün malları ile belgelerine ve defterlerine el koyarlar.''

30. 6102 sayılı Kanun'un ''Alacaklıların çağrılması ve korunması'' kenar başlıklı 541. maddesi şöyledir:

'' (1) Alacaklı oldukları şirket defterlerinden veya diğer belgelerden anlaşılan ve yerleşim yerleri bilinen kişiler taahhütlü mektupla, diğer alacaklılar Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ve şirketin internet sitesinde ve aynı zamanda esas sözleşmede öngörüldüğü şekilde, birer hafta arayla yapılacak üç ilanla şirketin sona ermiş bulunduğu konusunda bilgilendirilirler ve alacaklarını tasfiye memurlarına bildirmeye çağrılırlar.

(2) Alacaklı oldukları bilinenler, bildirimde bulunmazlarsa alacaklarının tutarı Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca belirlenecek bir bankaya depo edilir.

(3) Şirketin, henüz muaccel olmayan veya hakkında uyuşmazlık bulunan borçlarını karşılayacak tutarda para notere depo edilir; meğerki, bu gibi borçlar yeterli bir şekilde teminat altına alınmış veya şirket varlığının pay sahipleri arasında paylaşımı bu borçların ödenmesi şartına bağlanmış olsun.

(4) Yukarıdaki fıkralarda yazılı hükümlere aykırı hareket eden tasfiye memurları haksız olarak ödedikleri paralardan dolayı 553 üncü madde uyarınca sorumludur.''

31. 6102 sayılı Kanun'un '' Diğer tasfiye işleri' 'kenar başlıklı 542. maddesinin ilgili kısmı

şöyledir:

''(1) Tasfiye memurları;

a) Şirketin süregelen işlemlerini tamamlamak, gereğinde pay bedellerinin henüz ödenmemiş olan kısımlarını tahsil etmek, aktifleri paraya çevirmek ve şirket borçlarının, ilk tasfiye bilançosundan ve alacaklılara yapılan çağrı sonucunda anlaşılan duruma göre, şirket varlığından fazla olmadığı saptanmışsa, bu borçları ödemekle yükümlüdürler.

...

d) Tasfiyenin uzun sürmesi hâlinde, her yıl sonu için tasfiyeye ilişkin finansal tabloları ve tasfiye sonunda da kesin bilançoyu düzenleyerek genel kurula sunarlar.

e) Şirketin bütün mal ve haklarının korunması için düzenli ve görevinin bilincinde bir yönetici gibi gereken önlemleri alır ve tasfiyeyi mümkün olan en kısa sürede bitirirler

...''

B. Uluslararası Hukuk

32. 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."

33. 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."

34. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (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).

35. 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).

36. Hazine arazisi üzerine inşa edilen bir gecekondunun etrafında bulunan çöplüğün

patlaması üzerine zarar gördüğü olayın ele alındığı Öneryıldız/Türkiye ([BD], B. No: 48939/99, 30/11/2004) kararında AİHM, mülkiyet hakkının pozitif yükümlülükler yönünden ihlal edildiğine karar verdiği gibi meseleyi etkili başvuru hakkına ilişkin 13. madde yönünden de ele almıştır. AİHM'e göre Sözleşme'nin 13. maddesi, ulusal hukuk sistemlerinin yetkili ulusal otoritelere Sözleşme kapsamında ileri sürülebilir bir şikâyetin özünü ele almalarına salahiyet tanıdığı etkili bir hukuk yolunu erişilebilir kılmasını gerektirir. Bunun amacı ise uluslararası şikâyet mekanizmasını AİHM önünde harekete geçirmek zorunda kalmadan önce bireylerin Sözleşme haklarının ihlalleri için ulusal düzeyde telafi elde edebilecekleri uygun bir yol sağlamaktır (Öneryıldız/Türkiye, § 145). Bununla birlikte AİHM 13. madde ile sağlanan korumanın herhangi bir özel çözüm yöntemi gerektirecek kadar ileri gitmediğini, taraf devletlerin bu hüküm kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirme konusunda belirli bir takdir aralığının olduğunu kabul etmiştir (Öneryıldız/Türkiye, § 146). AİHM, başvurucunun evinin ve eşyalarının kaybı yönünden tazminat yolu etkin bir şekilde işletilmediği için Sözleşme'ye ek (1) No.lu Protokol'ün 1. maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir (Öneryıldız/Türkiye, §§ 156, 157).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

38. Başvurucu, 1999-2000 yıllarında Şirkete yatırdığı parayı yasal başvuru yollarını tüketmesine rağmen hâlen tahsil edemediğini ve Şirketin bazı hak sahiplerine ödemeler yaptığı hâlde kendisine keyfî olarak ödeme yapmadığını ifade etmiştir. Alacağının ödenmesi için bireysel başvuru tarihine kadar yaklaşık on yedi yıl geçtiğini ve Şirketin bu konuda bir denetime tabi tutulmadığını belirten başvurucu, alacağının ödenip ödenmeyeceği ve ne zaman ödeneceği hususunda belirsizlik yaşandığını vurgulamıştır. Sonuç olarak bilirkişi raporu ile bir kısım hak sahibine ödemelerin yapıldığının tespit edildiğini, Mahkeme tarafından bu raporun esas alınmayıp eksik incelemeye dayalı olarak karar verildiğini, 2001 yılından bu yana tasfiye sürecinin keyfî olarak bitirilmediğini, icra takibi ve dava yoluyla alacağını tahsil edemediğini belirterek adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

39. Anayasa’nın 35. maddesi şöyledir:

“

Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

40. 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, adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de şikâyetin özünün tasfiye sürecinin keyfî olarak 2001 yılından bu yana bitirilmemesi nedeniyle alacağın ödenmemesine, bir kısım hak sahibine ödeme yapıldığı

bilirkişi raporu ile tespit edildiği hâlde bu raporun Mahkemece dikkate alınmayarak eksik inceleme yapılmasına, icra takibi ve dava yoluyla alacağın tahsil edemediğine yönelik olduğu anlaşıldığından şikâyetlerin mülkiyet hakkını ilgilendirdiği değerlendirilmiştir. Öte yandan bireysel başvuruya konu davanın tasfiyenin sonuçlanmaması gerekçe gösterilerek reddedilmesi ve hak talebinde bulunulabilmesi için tasfiyenin tamamlanması gerektiğinin ifade edilmesi nedeniyle başvurucunun 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

41. 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

42. Somut olayda başvurucunun Şirkete yatırdığı paraların mülk teşkil ettiği hususunda uyuşmazlık bulunmamaktadır.

b. Genel İlkeler

43. 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; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

44. 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 şartlar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddiaların bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmesi, şartların 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).

45. 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 Limitet Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

46. 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 A.Ş., B. No: 2014/8649, 15/2/2017, §§ 46, 48).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

47. Somut olayda başvurucu, 1995 yılında faaliyete geçen, ÖFK niteliğinde olan Şirkete kâr ve zarara katılma hesabı sözleşmesi kapsamında 1999 ve 2000 yıllarında toplam 11.773 dolar yatırmıştır. Şirketin faaliyet izni 10/2/2001 tarihinde BDDK tarafından kaldırılmış ve 3/8/2001 tarihinde yapılan Olağanüstü Genel Kurul Toplantısı'nda tasfiye kararı alınarak tasfiye memurlarınca tasfiye sürecinde borçlu firmalardan yapılacak tahsilat miktarına, şekline ve tahsilat sürelerine uygun olarak kesinleşen tüm borçların elverdiği ölçüde, beş yıl içinde ödenmesi karar altına alınmıştır.

48. 2001 yılında başlayan tasfiye süreci nedeniyle yatırdığı bedelleri tahsil edemeyen başvurucu, 2011 yılında alacağının tahsili için icra takibi başlatmıştır. Şirketin itirazı üzerine takip durmuş ve başvurucu, alacağının tahsilini sağlamak maksadıyla itirazın iptali davası açmıştır.

49. Yargılama sırasında mali müşavir bilirkişisi tarafından düzenlenen raporda, başvurucunun Şirkete yatırdığı bedelin 1/1/2003 tarihi itibarıyla 13.321 dolara ulaştığı, Şirketin tasfiye sırasında yapılan ödemeler sonucunda 2007 yılı itibarıyla cari hesapları tamamen ödediği, katılım hesap bakiyeleri 2001 yılında 240.301.345 avro ve 658.891.488 dolar iken borç bakiyesinin 2001-2011 döneminde yıllar itibarıyla azaldığı, katılım hesaplarında 31/3/2011 tarihinde 76.011.316 avro ve 153.668.772 dolar borç olduğu ifade edilmiştir. Ancak Mahkeme, başvurucunun alacaklı olduğu yönündeki tespitlere rağmen davayı reddetmiştir.

50. Mahkeme kararının gerekçesinde tasfiye sürecinin devam ettiğine vurgu yapılarak Şirketin faaliyet izninin kaldırılmasına ilişkin kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı tarihten itibaren ÖFK hakkında ihtiyati tedbir dâhil her türlü icra iflas takibinin duracağı, tasfiye işlemlerinde 2004 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmiş; başvurucunun hak talebinde bulunabilmesi için tasfiyenin tamamlanması gerektiğine işaret edilmiştir. Öte yandan mahkeme kararında başvurucunun iddialarına ilişkin herhangi bir araştırma ve değerlendirme yapılmadığı görülmüştür (bkz. § 19). Kararın onanmasına ve karar düzeltme talebinin reddine ilişkin Yargıtay kararlarında ise mahkeme kararının uygun bulunduğu ifade edilmekle yetinilmiştir.

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, başarı şansını zayıflatacak derecede keyfîlik içermesi ya da açıkça makul olmayan bir muhakemeye dayanması hâlinde etkili başvuru hakkı ihlal edilebilir (Seyfettin Şimşek, B. No: 2019/21111, 30/3/2022, § 41).

52. Anayasa Mahkemesince incelenecek ilk mesele başvurucunun alacaklı olduğunu ileri sürdüğü bedeli tahsil edebilmesine imkân tanıyan etkili bir başvuru yolunun bulunup bulunmadığıdır. İncelenecek ikinci mesele ise teorik düzeyde etkili olduğu tespit edilen bu yolun başvurucunun açtığı davada fiilen işleyip işlemediği, diğer bir ifadeyle pratikte başarı şansı sunup sunmadığıdır.

53. Tasfiyeye başlandığı tarihte yürürlükte olan 6762 sayılı mülga Kanun'da ve tasfiye sırasında yürürlüğe giren 6102 sayılı Kanun'dayer alan tasfiyeye ilişkin hükümlerin tasfiye sürecinin başından itibaren alınacak tedbirleri, tasfiyenin sürdürülme şeklini, tasfiye sırasında yapılacak işlemleri ve tasfiyenin ne şekilde sonuçlandırılacağına yönelik hususları düzenlediği görülmektedir (bkz. §§ 25-31). Bu hükümler incelendiğinde kanun koyucunun tasfiyenin tamamlanması için bir süre şartı öngörmediği ancak mümkün olan en kısa sürede tasfiyenin tamamlanması gerektiğine vurgu yaptığı anlaşılmıştır. Tasfiyenin belirli bir süreyle sınırlandırılmamasının tasfiyenin sağlıklı şekilde sürdürülmesi amacını taşıdığı açıktır. Yine bu gerekçeyle, alacak hakkı bulunduğunu ileri sürenlerin alacaklarının varlığını ortaya koyabilecekleri yasal başvuru yollarını kullanabilmelerinin 4672sayılı Kanun'da yer verilen düzenlemeler nedeniyle tasfiyenin sonuçlanması şartına tabi tutulmasının tasfiye ile hedeflenen sonuçlara varılması amacı taşıdığında şüphe bulunmamaktadır. Ancak devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında bir yandan alacak ve borç ilişkilerinin ortaya konulmasının sağlanması açısından tasfiye sürecinin tamamlanması gerektiğine ilişkin kurallara yer verilirken öte yandan da alacak hakkı bulunduğunu ileri sürenlerin haklarını makul kabul edilebilir bir sürede ortaya koyabilmelerine imkân tanıyan tedbirlerin alınması gerektiği açıktır.

54. Başvuru konusu olayda 2001 yılında başlayıp devam eden tasfiyenin ne zaman sonuçlanacağı hususunda belirsizliğin sürdüğü ve Mahkemenin tasfiye işlemleri hakkında herhangi bir denetim ve inceleme yapmadığı görülmüştür. Derece mahkemelerinin gerekçelerine göre tasfiye süreci tamamlanmadan açılacak dava veya icra takibinin başarıya ulaşma şansı olmadığı açıktır. Başvurucu, Şirkete 1999 ve 2000 yıllarında para yatırmıştır ancak tasfiyenin başladığı 2001 yılından bu yana yatırdığı bedelleri tahsil etmeye çalışmaktadır. Yirmi yılı aşkın süredir devam eden tasfiye sürecinin başvurucu açısından katlanılabilir ve öngörülebilir olmadığı açıktır. Devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında başvurucunun alacağını tahsil etmesini sağlama yönünde bir yükümlülüğü bulunduğundan söz edilemeyeceği açık olmakla birlikte alacağının tahsiline imkân tanıyan uygun hukuki mekanizmaların kurulması, bu hukuksal yol ve mekanizmaların somut olarak işlerliğinin sağlanması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir.

55. Bu itibarla başvurucu, alacağının tahsili için icra takibi ve dava yoluna başvurmasına rağmen uzun zamandır devam eden tasfiye sürecinin sonuçlanmadığı gerekçesiyle hukuki mekanizmaları işletme imkânından mahrum bırakılmıştır. Dolayısıyla teorik düzeyde etkili olduğu tespit edilen başvuru yolu somut olayda başarı şansı sunma kapasitesini yitirmiştir.

56. Sonuç olarak 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

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, ihlalin tespit edilmesini ve 11.000 dolar karşılığı TL zararının 2001 yılından bu yana en yüksek mevduat faiziyle ödenmesini talep etmiştir.

59. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için teorik düzeyde etkili bir yol olduğu tespit edilen icra takibine yönelik itiraz üzerine yapılan yargılamada derece mahkemelerince başvurucunun iddialarının esasına ilişkin bir inceleme yapılmamıştır. Bu itibarla başvurucunun iddialarının esasının değerlendirilmesi ancak yeniden yargılama ile mümkün olduğundan yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Öte yandan yeniden yargılama yapılmasının ihlalin bütün sonuçlarını ortadan kaldırmayacağı dikkate alındığında başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi nedeniyle manevi tazminat ödenmesinin yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

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 yeniden yargılama yapılması amacıyla Bakırköy 7. Asliye Ticaret Mahkemesine (E.2012/454, K. 2013/291) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 257,50 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.157,50 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 faiz UYGULANMASINA,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 14/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Ö.K.

B. No: 2018/27526 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27526

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

Ö.K. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/27526)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/11/2023-32364

GENEL KURUL

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ö.K.

Vekili : Av. Atıl UĞUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, anonim şirketin mal varlığına tedbiren el konulması ve şirketin yönetimine

kayyım atanması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilemez olduğu hususunda oybirliği sağlanamaması nedeniyle kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

8. İkinci Bölüm tarafından 29/6/2021 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. Almanya Federal Cumhuriyeti vatandaşı olan başvurucu 1997 doğumlu olup Almanya'da ikamet etmektedir.

A. Olayın Arka Planı

11. C.Y. ve M.K. tarafından 20/6/2013 tarihinde Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri Anonim Şirketi (Şirket) kurulmuştur. Şirket, İstanbul ili Şişli ilçesi Mecidiyeköy Büyükdere Caddesi 307 pafta 1956 ada 3 parsel sayılı yerde bulunan Astoria isimli binadaki dört bağımsız bölümü 20/6/2013 tarihinde Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanan işlemle M.S.den satın almıştır.

12. Soruşturma dosyasına yansıyan belgelere göre anılan bağımsız bölümlerde yine C.Y. ve M.K.ya ait olan Y.K. Avukatlık Ortaklığı faaliyet göstermektedir.

13. Türkiye 15 Temmuz 2016 gecesi silahlı bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış ve Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. OHAL 19/7/2018 tarihinde yeniden uzatılmayarak son bulmuştur. Darbe teşebbüsüne ilişkin süreç, OHAL ilanı, OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-20, 47-66) kararında yer almaktadır.

14. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 22/7/2016 tarihli talebi üzerine İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğinin 29/7/2016 tarihli kararıyla Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) avukatlık yapılanmasına dâhil olduğu değerlendirilen M.K. ve C.Y. hakkında terör örgütüne üye olma suçundan yakalama emri çıkarılmıştır.

15. Başsavcılığın 23/7/2016 tarihli yazıyla talep etmesi üzerine İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğinin 23/7/2016 tarihli kararıyla Y.K. Avukatlık Ortaklığının faaliyet gösterdiği işyerlerinde arama yapılmasına ve arama sonucu elde edilecek suç eşyasına el konulmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Büyükdere Caddesi ... Şişli İSTANBUL [adresinde] faaliyet gösteren Astoria Alışveriş Merkezinde B Blok/Kule 24. Katında [Y.K.] Avukatlık Ortaklığı ve sahiplerine ait hukuk bürosunda, yukarıda cins, model ve plakaları verilen araçlar üzerinde ve Alışveriş Merkezinin (Rezidans) eksi 6 (-6) ve eksi 5 (-5) katında bulunan B6 - D06 -D14 sayılı oda/depoda3 gün içerisinde 1 defaya mahsus olmak üzere geceleyin veya gündüzleyin ARAMA YAPILMASI,

Yapılan arama neticesinde elde edilmesi muhtemel suç unsuru materyallere CMK 127. Maddesi uyarınca EL KONULMASINA ..."

16. Arama sonucu ele geçirilen ve çoğunluğu elektronik olan eşyaya el konulmasına İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliğince 24/7/2016 tarihinde karar verilmiştir.

17. Kolluk birimlerince yapılan araştırma neticesinde Y.K. Avukatlık Ortaklığının belge ve arşivinin R. Arşiv Yönetimi Anonim Şirketinin İstanbul'un Gebze ilçesindeki adresinde bulunduğunun tespiti üzerine İstanbul 7. Sulh Ceza Hâkimliğinin 22/7/2016 tarihli kararıyla anılan adreste de arama yapılmasına karar verilmiştir.

18. Bunun yanında soruşturma dosyasına yansıyan belgelerden anlaşıldığına göre Y.K. Avukatlık Ortaklığının yönetimine Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu (TMSF) kayyım olarak atanmıştır.

19. Başvurucu, iddiasına göre ailesinin Almanya'da elde ettiği birikimleriyle Türkiye'de yatırım yapmak amacıyla İstanbul'da Astoria isimli binada satılık olan gayrimenkulü kız kardeşiyle birlikte satın almak istemiş; buranın Şirkete ait olduğunu öğrenmeleri üzerine nama yazılı hisseleri ciro yoluyla satın almak suretiyle Şirkete malik olmuşlardır. Başvuru dosyasında bulunan 7/4/2016 tarihli Şirket Yönetim Kurulu kararına göre C.Y. tüm hisselerini başvurucunun kız kardeşi olan Z.K.ye, M.K. ise tüm hisselerini başvurucuya ciro ederek teslim etmiştir. Anılan karara göre başvurucu ve kız kardeşi yüzde ellişer payla Şirketin tüm hisselerinin sahibi olmuştur.

20. Şirketin 10/10/2016 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanan 28/9/2016 tarihli Olağanüstü Genel Kurul kararıyla ünvanı Karabulut Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri A.Ş. olarak değiştirilmiştir. Yine söz konusu karara göre M.K. ve C.Y. Yönetim Kurulu üyeliklerinden istifa etmiş; bunların yerine Z.K. ve başvurucu, Yönetim Kurulu üyesi olmuştur.

B. Şirkete Elkoyma ve Kayyım Atama Süreci

21. Başsavcılık; M.K. ve C.Y.nin Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri Anonim Şirketini kurduklarının tespit edildiğini belirterek Şirketin her türlü hak ve alacaklarına, kıymetli evraklarına, ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına ve diğer tüm menkul değerlerine 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 128. maddesi uyarınca tedbiren el konulmasını 1/8/2017 tarihinde talep etmiştir. Talebin ilgili kısmı şöyledir:

"FETÖ/PDY terör örgütünün 15.07.2016 tarihli darbe sürecine gelene kadar devlet içerisinde oluşturdukları paralel yapılanmada Hukukçu-Avukat yapılanmasın da yer aldığı anlaşılan firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] hissedarları olduğu '[Y.K.] Avukatlık Ortaklığı'nın

tüm mal varlıklarına el konmuş ve TMSF kayyum olarak atanmış olup,

Gelinen aşamada26/06/2013 tarih ve 8350 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinde yayınlandığı üzere [Y.K.] Avukatlık Ortaklığı ortakları firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' adı altında ... bir şirket kurduklarının anlaşılması üzerine,

Şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] ortakları oldukları 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' şirketine ve bu şirket üzerindeki her türlü hak ve alacaklarına, kıymetli evraklarına, ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına diğer tüm menkul değerlerine CMK 128 ve devamı maddeleri gereğince TEDBİR KONULMASINA karar verilmesi kamu adına talep olunur."

22. İstanbul 14. Sulh Ceza Hâkimliğinin 1/8/2017 tarihli kararıyla talep kabul edilmiş ve Şirketin her türlü hak ve alacaklarına, kıymetli evraklarına, ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına, diğer tüm menkul değerlerine 5271 sayılı Kanun'un 128. ve devamı maddeleri gereğince tedbiren el konulmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Soruşturmaya konu Cumhuriyet Başsavcılığınca FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün avukatlık yapılanmasına ilişkin yürütülen soruşturma kapsamında; FETÖ/PDY terör örgütünün 15.07.2016 tarihli darbe sürecine gelene kadar devlet içerisinde oluşturdukları paralel yapılanmada Hukukçu-Avukat yapılanmasın da yer aldığı anlaşılan firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] hissedarları olduğu '[Y.K.] Avukatlık Ortaklığı'nın tüm mal varlıklarına el konmuş ve TMSF kayyum olarak atanmış olduğu, gelinen aşamada26/06/2013 tarih ve 8350 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinde yayınlandığı üzere [Y.K.] Avukatlık Ortaklığı ortakları firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nin] 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' adı altında ... bir şirket kurduklarının anlaşılması olduğu, şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] ortakları oldukları 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' şirketine ve bu şirket üzerindeki her türlü hak ve alacaklarına, kıymetli evraklarına, ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına diğer tüm menkul değerlerine CMK 128 ve devamı maddeleri gereğince TEDBİR KONULMASINA..."

23. Bu kararın başvurucu ve kız kardeşine tebliğ edildiğine ilişkin olarak bireysel başvuru dosyasında herhangi bir belge bulunmamaktadır.

24. Başvurucunun beyanına göre isim değişikliğinin tapuya işlenmesi sırasında elkoyma kararından haberdar olmaları üzerine kendisi ve kız kardeşi 11/7/2018 tarihinde karara itiraz etmiştir. İtiraz dilekçesinde; Şirketin nama yazılı hisse senetlerinin 7/4/2016 tarihinde ciro edilmesi ve pay defterine işlenmesi suretiyle devralındığını, M.K. ve C.Y.nin bu tarih itibarıyla Şirket ile ilgilerinin kalmadığını belirtmiştir. Kayyım atama kararının 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesine aykırı olduğunu zira suçun Şirket faaliyeti çerçevesinde işlendiğine ilişkin bir şüphe olmadığını vurgulamıştır. Ayrıca Şirketin iyi niyetli olarak devralındığını, devir tarihinde söz konusu kişiler hakkında bir soruşturma olmadığını ifade etmiştir. Başvurucunun itirazı İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin kararıyla reddedilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"İtiraz dilekçesi ve dosya içeriği incelendiğinde İstanbul 12. Sulh Ceza Hakimliğince verilen 2017/2951 D. İş sayılı kararının usul ve yasaya uygun olduğu ve kararda değişiklik yapılmasını gerektirir bir neden görülmediği kanaatine varılarak, itirazının REDDİNE..."

25. Başvurucu, itirazın reddedildiğini sözlü olarak öğrendiğini ancak kararın kendisine tebliğ edilmediğini belirtmiştir.

26. Başsavcılık 7/11/2017 tarihinde TMSF Şirkete kayyım olarak atanmasını talep etmiştir. Talebin ilgili kısmı şöyledir:

"FETÖ/PDY terör örgütünün 15.07.2016 tarihli darbe sürecine gelene kadar devlet içerisinde oluşturdukları paralel yapılanmada Hukukçu-Avukat yapılanmasın da yer aldığı anlaşılan firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] hissedarları olduğu '[Y.K.] Avukatlık Ortaklığı'nın tüm mal varlıklarına el konmuş ve TMSF kayyum olarak atanmış olup,

Gelinen aşamada 26/06/2013 tarih ve 8350 sayılı Ticaret Sicil Gazetesinde yayınlandığı üzere [Y.K.] Avukatlık Ortaklığı ortakları firari şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' adı altında ... bir şirket kurduklarının anlaşılması üzerine, İstanbul 14 Sulh Ceza Hakimliğinin01/08/2017 tarih ve2017/2951 D.iş sayılı kararı ile şüpheliler [C.Y. ve M.K.nın] ortakları oldukları 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' şirketine ve bu şirket üzerindeki her türlü hak ve alacaklarına, kıymetli evraklarına, ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına diğer tüm menkul değerlerine CMK 128 ve devamı maddeleri gereğince tedbir konulmasına karar verilmiştir.

Bu itibarla, İstanbul 14 Sulh Ceza Hakimliğinin01/08/2017 tarih ve2017/2951 D.iş sayılı kararı ile tedbir konan 'Karbon Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri AŞ' şirketine CMK 133 ve devamı maddeleri gereğince Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun KAYYUM OLARAK ATANMASINA karar verilmesi..."

27. İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin 8/11/2017 tarihli kararıyla Şirketin mal varlığının idaresi için 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi uyarınca TMSF'nin kayyım olarak atanmasına karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile yürütülen soruşturmada İstanbul 14 Sulh Ceza Hakimliğinin01/08/2017 tarih ve2017/2951 D.iş sayılı kararı ile şüphelinin CMK 128 maddesine istinaden tüm varlığı üzerine tedbir uygulanmasına karar verildiği, suç vasfı ve soruşturmanın bulunduğu aşama dikkate alındığında talebin usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından CMK'nın 133 md. gereğince talebin kabulü ile mal varlığı değerlerinin idaresine TMSF'nin kayyım olarak atanmasına karar verilmiştir."

28. Başvurucu ve kız kardeşi bu karara 11/7/2018 tarihinde itiraz etmiştir. İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliği 26/7/2018 tarihli kararıyla, kayyım atanmasında usul ve kanuna aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle itirazı reddetmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Şüpheliler [Z.K. ve Ö.K.] vekili Av. ... tarafından İstanbul 1. Sulh Ceza Hakimliği'nin 08/11/2017 tarih ve 2017/4324 D.İş sayılı kararına itiraz ettiği anlaşılmakla değişik iş dosyası ve itiraz dilekçesinin incelenmesi neticesinde, şüpheliler müdafiinin dilekçesinde belirttiği itirazların yerinde olmadığı ve İstanbul 1. Sulh Ceza Hakimliğinin 08/11/2017 tarih ve 2017/4324 D.İş kararında usül ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı kanaatine varılarak itirazın reddine karar verilmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur. "

29. Nihai karar 7/8/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 4/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

30. 5271 sayılı Kanun’un 128. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, şüpheli veya sanığa ait;

a) Taşınmazlara,

b) Kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına,

c) Banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba,

d) Gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara,

e) Kıymetli evraka,

f) Ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına,

g) Kiralık kasa mevcutlarına,

h) Diğer mal varlığı değerlerine,

Elkonulabilir. Somut olarak belirlenen Bu taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin şüpheli veya sanıktan başka bir kişinin zilyetliğinde bulunması halinde dahi, elkoyma işlemi yapılabilir. Bu madde kapsamında elkoyma kararı alınabilmesi için ilgisine göre Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Mali Suçları Araştırma Kurulu, Hazine Müsteşarlığı ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumundan, suçtan elde edilen değere ilişkin rapor alınır. Bu rapor en geç üç ay içinde hazırlanır. Özel sebepler zorunlu kıldığında bu süre talep üzerine iki ay daha uzatılabilir.

(2) Birinci fıkra hükmü;

a) Türk Ceza Kanununda tanımlanan;

...

18. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 311, 312, 313, 314, 315, 316),

...

Hakkında uygulanır.

...

(6) Şirketteki ortaklık paylarına elkoyma kararı, ilgili şirket yönetimine ve şirketin kayıtlı bulunduğu ticaret sicili müdürlüğüne teknik iletişim araçlarıyla derhâl bildirilerek icra olunur. Söz konusu karar, ilgili şirkete ve ticaret sicili müdürlüğüne ayrıca tebliğ edilir.

...

(9) Bu madde hükümlerine göre elkoymaya ve onuncu fıkra uyarınca kayyım atanmasına ancak hâkim karar verebilir.

(10) Bu madde uyarınca elkonulan taşınmaz, hak ve alacakların idaresi gerektiğinde bu malvarlığı değerlerinin yönetimi amacıyla kayyım atanabilir. Bu durumda 133 üncü madde hükümleri kıyasen uygulanır."

31. 5271 sayılı Kanun’un 133. maddesinin (1), (2) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"Suçun bir şirketin faaliyeti çerçevesinde işlenmekte olduğu hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için gerekli olması halinde; soruşturma ve kovuşturma sürecinde, hâkim veya mahkeme, şirket işlerinin yürütülmesiyle ilgili olarak kayyım atayabilir. Atama kararında, yönetim organının karar ve işlemlerinin

geçerliliğinin kayyımın onayına bağlı kılındığı veya yönetim organının yetkilerinin ya da yönetim organının yetkileri ile birlikte ortaklık payları veya menkul kıymetler idare yetkilerinin tümüyle kayyıma verildiği açıkça belirtilir. Kayyım tayinine ilişkin karar, ticaret sicili gazetesinde ve diğer uygun vasıtalarla ilan olunur.

Hâkim veya mahkemenin kayyım hakkında takdir etmiş bulunduğu ücret, şirket bütçesinden karşılanır. Ancak, soruşturma veya kovuşturma konusu suçtan dolayı kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararının verilmesi halinde; ücret olarak şirket bütçesinden ödenen paranın tamamı, kanunî faiziyle birlikte Devlet Hazinesinden karşılanır.

İlgililer, atanan kayyımın işlemlerine karşı, görevli mahkemeye 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 29.6.1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre başvurabilirler."

32. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

i) Hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen,

j) Eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen,

...

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

(2) Birinci fıkranın (e) ve (f) bentlerinde belirtilen kararları veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu husus verilen karara geçirilir.

(3) (Ek:18/6/2014-6545/70 md.) 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.

(4) (Ek:18/6/2014-6545/70 md.) Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullanan hâkimler ve Cumhuriyet savcılarına bir yıl içinde rücu eder."

33. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları 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.

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

34. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 55. maddesi şöyledir:

"(1) Suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatler ile bunların değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların müsaderesine karar verilir. Bu fıkra hükmüne göre

müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.

(2) Müsadere konusu eşya veya maddi menfaatlere elkonulamadığı veya bunların merciine teslim edilmediği hallerde, bunların karşılığını oluşturan değerlerin müsaderesine hükmedilir.

(3) Bu madde kapsamına giren eşyanın müsadere edilebilmesi için, eşyayı sonradan iktisap eden kişinin 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun iyiniyetin korunmasına ilişkin hükümlerinden yararlanamıyor olması gerekir."

35. 5237 sayılı Kanun'un 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. 7/2/2013 tarihli ve 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'un 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) 3 üncü madde kapsamında suç olarak düzenlenen fiillerin gerçekleştirilmesinde tümüyle veya kısmen kullanılması amacıyla veya kullanılacağını bilerek ve isteyerek belli bir fiille ilişkilendirilmeden dahi bir teröriste veya terör örgütlerine fon sağlayan veya toplayan kişi, fiili daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

...

(7) Bu suç bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun;

a) 133 üncü maddesinde yer alan şirket yönetimi için kayyım tayini,

...

tedbirlerine ilişkin hükümler uygulanabilir."

37. 15/8/2016 tarihli ve 674 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (674 sayılı KHK) 19. maddesi şöyledir:

"(1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca kayyım atanmasına karar verilen şirketlerde görev yapan kayyımların yetkileri, hakim veya mahkeme tarafından Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilir ve devirle birlikte kayyımların görevleri sona erer.

(2) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra ve olağanüstü halin devamı süresince terör örgütlerine aidiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle Ceza Muhakemesi Kanununun 133 üncü maddesi uyarınca şirketlere ve bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 13 üncü maddesi uyarınca varlıklara kayyım atanmasına karar verildiği takdirde, kayyım olarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu atanır.

(3) 20/7/2016 tarihli ve 2016/9064 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla ülke genelinde ilan

edilen olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan kanun hükmünde kararnameler gereğince kapatılan ve Vakıflar Genel Müdürlüğüne veya Hazineye devredilen şirketler hariç olmak üzere; birinci ve ikinci fıkra kapsamındaki şirketlerin mali durumu, ortaklık yapısı, diğer sorunları veya piyasa koşulları nedeniyle mevcut halin sürdürülebilir olmadığının Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından tespit edilmesi durumunda, Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu şirketin yahut varlıklarının veya bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 13 üncü maddesinde belirtilen varlıkların satılmasına veya feshi ile tasfiyesine karar verebilir. Satış ve tasfiye işlemleri Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu tarafından yerine getirilir."

B. Uluslararası Hukuk

38. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Hamdi Akın İpek, B. No: 2015/17763, 24/5/2018, §§ 48-61.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

39. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

40. Başvurucu;

i. Ailesinin Almanya'da elde ettiği birikimleri değerlendirmek için İstanbul'da bulunan Astoria isimli taşınmazı kız kardeşiyle satın almak istediklerini ancak taşınmazın Şirkete ait olması sebebiyle Şirketin nama yazılı hisselerini ciro yoluyla satın almak suretiyle Şirketin ve dolayısıyla taşınmazın maliki olduklarını belirtmiştir.

ii. Türk hukukunda nama yazılı hisse senetlerinin mülkiyetinin alıcıya geçebilmesi için bunların ciro ve teslim edilmesinin yeterli olduğunu ileri sürmüştür. Ciro ve teslim işleminin gerçekleştiği 7/4/2016 tarihinden sonra M.K. ve C.Y.nin Şirketle bağının kalmadığını ve Şirketin mülkiyetinin kendilerine geçtiğini iddia etmiştir.

iii. Hisse devrinden sonra Şirketin ismini değiştirdiklerini, bu değişikliği tapu siciline işlenmesi amacıyla gerekli işlemlerin yapıldığı sırada taşınmaz üzerinde takyidat bulunduğunu öğrendiklerini ifade etmiştir. M.K. ve C.Y.nin Şirketin sahibi olmadığını vurgulamış, kamu makamları tarafından iyi niyetli olmadığı iddia edilmediğine göre elkoyma ve kayyım atama kararlarının hukuka aykırı olduğunu savunmuştur.

iv. Almanya Federal Cumhuriyeti vatandaşı olmasının bireysel başvuru yapmasına engel oluşturmadığını zira mülkiyet hakkının sadece Türk vatandaşlarına tanınan bir hak olmadığını belirtmiştir.

v. Tedbir ve kayyım atama kararlarının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini ifade etmiş ve bunların kanuni dayanağının bulunmadığını ileri sürmüştür. 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesinde şirketlere doğrudan tedbir uygulanması biçiminde bir usulün bulunmadığını iddia etmiştir. Hakkında hiçbir soruşturma olmadığı gibi kötü niyetli olduğunu gösteren bir delil de bulunmadığını, bu sebeple elkoyma ve kayyım atama kararlarının hukuki temelinin olmadığını savunmuştur. Taşınmazın ülkenin önde gelen vergi rekortmenlerinden satın alındığını vurgulamış, bu kişiler hakkında ceza soruşturması açılacağını öngörmelerinin kendilerinden beklenemeyeceğine işaret etmiştir. Bu şartlarda Şirkete kayyım atanmasının öngörülemez ve keyfî bir tedbir olduğunu belirtmiştir.

vi. Satın alma işlemi 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na uygun olarak gerçekleştirilmesine rağmen elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin uygulanmasının orantılı olmadığını ifade etmiştir. Haklarında soruşturma açılan kişilerin Şirketle bir ilgisi olmamasına rağmen anılan tedbirlerin uygulanmasının mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kıldığını iddia etmiştir.

vii. Kendisiyle ilgilisi bulunmayan fiiller nedeniyle mal varlığına el konulmasının, bunların yönetiminin TMSF'ye bırakılmasının ve bu süreçten kendisinin haberdar edilmemesinin savunma hakkını zedelediğini ileri sürmüştür. Kamu makamlarınca söz konusu işlemlerden önce yeterince araştırma yapılmadığını, Şirketin sahiplerinin kendisi ve kız kardeşi olduğunun dikkate alınmadığını, bu hususu ortaya koyan delilleri sunarak karara itiraz ettikleri hâlde bunların dinlenmediğini iddia etmiş; bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

viii. Başkasının fiilinden dolayı mal varlığına yönelik elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin uygulanmasının suçta ve cezada kanunilik ve cezaların şahsiliği ilkelerini ihlal ettiğini ifade etmiştir.

41. Bakanlık görüşünde;

i. Başsavcılık tarafından FETÖ/PDY'nin avukatlık yapılanmasına dâhil oldukları gerekçesiyle haklarında soruşturma başlatılan ve firari olan M.K. ve C.Y.ye ait olan Şirketin mal varlığına tedbiren el konulduğuna, TMSF'nin Şirkete kayyım olarak atanmasına karar verildiğine işaret edilmiştir.

ii. Şirket 10/10/2016 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanan 20/9/2016 tarihli olağanüstü genel kurul kararıyla ünvan ve yönetim kurulu üyeliği değişikliğine gitmişse de bunun darbe girişiminin hemen akabinde gerçekleştiğine dikkat çekilmiştir. Şirket hisselerinin başvurucu ve kız kardeşine devredildiğine dair bir kaydın bulunmadığı belirtilmiştir.

iii. Somut olayda başvurucu ile Şirket arasındaki hukuki ilişkinin araştırılarak sonucuna göre gerekirse kişi bakımından yetkisizlik kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Devir sözleşmesinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan edilmediği gözetildiğinde devrin hukuka aykırı olduğu kabul edilerek başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığı sonucuna ulaşılması gerektiği değerlendirilmiştir.

iv. Başvurucunun elkoyma tedbirinin şartları oluşmadan uygulandığı görüşünde olması hâlinde bunu öncelikle 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açacağı tazminat davasında ileri sürmesinin icap ettiği, bu sebeple başvuru yollarının tüketilmemesi sebebiyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

v. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesi olduğu, anılan maddenin erişilebilir, belirli ve öngörülebilir bulunduğu belirtilmiştir.

vi. Terörizmin finansmanının önlenmesinin büyük önem taşıdığına, terörizme mali kaynak sağlayan kişi veya kurumların mal varlıklarının geçici olarak dondurulmasının ya da bunlara el konulmasının terör örgütleri veya diğer organize suç örgütleriyle mücadele bakımından gerekli olduğuna değinilmiştir. FETÖ/PDY'nin türlü yöntemler kullanarak faaliyetlerini sürdürdüğünün, bu kapsamda örgüte ait şirketler ile menkul ve gayrimenkul malları üçüncü kişilere devretmek suretiyle hukuksal denetimden kurtulmaya çalıştığının bilindiği ifade

edilmiştir. Bu nedenle başvuruya konu Şirkete uygulanan tedbir kararının terörizmin finansmanının önlenmesi ve suçtan elde edildiği gerekçesiyle muhtemel bir müsaderenin sonuçsuz kalmaması için gerekli görüldüğü, dolayısıyla bu tedbirin uygulanmasının kamu yararına dayalı meşru bir amacının bulunduğu savunulmuştur.

vii. Suçla ve özellikle de örgütlü suçlarla mücadele gibi zor bir alanda hangi tedbirlerin gerekli olduğunun değerlendirilmesinin öncelikli olarak ilgili kamu makamlarının yetkisinde olduğu, bu alanda ne gibi tedbirlerin alınması gerektiği hakkında sorumlu ve yetkili otoritelerin daha isabetli karar verebilecek konumda bulunduğu belirtilerek somut olayda kamu otoritelerinin takdir yetkilerinin sınırları içinde kaldığı ifade edilmiştir.

viii. Müdahalenin orantılılığı bağlamında başvurucunun Şirkete tedbir konulması kararına karşı etkili bir biçimde itiraz edebilme imkânı olduğunun altı çizilmiş, elkoyma ve kayyım atama kararlarının C.Y. ve M.K. hakkındaki suç soruşturmasında elde edilen verilere dayanması nedeniyle keyfî veya öngörülemez olmadığı savunulmuştur. Ayrıca uygulanan tedbirler nedeniyle herhangi bir zararın ortaya çıkması hâlinde 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazminat talep edilmesinin mümkün olduğuna işaret edilmiştir.

ix. Somut olaydaki tedbirlerin olağanüstü hâl ilanı kapsamında alınması nedeniyle Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir.

42. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında -başvuru formunda ileri sürdüğü iddialarına ek olarak- öncelikle kendisinin mağdur statüsünün bulunmadığına ilişkin olarak Bakanlığın itirazına karşı beyanlarda bulunmuştur. Başvurucu bu bağlamda bir üniversitenin ticaret hukuku kürsüsünde görev yapan bir akademisyenden alınan hukuki mütalaaya atıfla 6102 sayılı Kanun'un 490. maddesi uyarınca nama yazılı anonim şirket hisse senetlerinin ciro edilmesi ve teslim edilmesi yoluyla mülkiyetinin devredileceğini belirtmiştir. Somut olaydaki Şirketin bir anonim şirket olduğuna dikkati çeken başvurucu, ciro ve zilyetliğin devri şartlarının 7/4/2016 tarihinde gerçekleştiğini, dolayısıyla bu tarihte bunların mülkiyetinin kazanıldığını ifade etmiştir. Başvurucu, hukuki mütalaaya atıfla Şirketin nama yazılı hisse senetlerinin niteliği gereği bunların devri için hisse devir sözleşmesi yapılmasının hukuken gerekli olmadığını ileri sürmüştür. Bu nedenlerle mağdur statüsünün bulunduğunu savunmuştur.

43. Başvurucu, iyi niyetli üçüncü kişi olmadığına dair bir isnadın bulunmadığına işaret etmiştir. Ayrıca Bakanlığın tedbir kararının devam ettiğine dair tespitine de itiraz etmiştir. Başvurucuya göre somut olayda uygulanan elkoyma tedbiri 674 sayılı KHK'nın 19. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince ortadan kalkmıştır. Başvurucu son olarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin etkili bir yol olmadığını savunmuş, nitekim Anayasa Mahkemesinin 24/5/2018 tarihli ve 2015/17763 başvuru numaralı kararının da bu yönde olduğunu ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

44. 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."

45. 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, ortağı ve yöneticisi olduğu Şirketin mal varlığına el konulmasına ve yönetimine kayyım atanmasına ilişkin kararların mülkiyet hakkını ihlal ettiğidir. Bu sebeple başvurucunun adil yargılanma hakkıyla ilgili şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

46. Başvurucu ayrıca anılan tedbirler nedeniyle suç ve cezaların kanuniliği ve cezaların şahsiliği ilkelerinin de ihlal edildiğini öne sürmüşse de başvurucuya herhangi bir suç isnadında bulunulmadığı ilk bakışta anlaşılabilecek bir husus olduğundan anılan şikâyetin incelenmesine gerek görülmemiştir.

1. Uygulanabilirlik

47. Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri (aynı kararda bkz. §§ 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.

48. 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 19/7/2018 tarihinde son bulmuştur. 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 FETÖ/PDY'den kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmüştür (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).

49. Başvurucunun ortağı ve kanuni temsilcisi olduğu Şirketin mal varlığı hakkında elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin uygulandığı tarihte Türkiye'de OHAL yönetim usulü yürürlüktedir. Ancak uygulanan tedbir OHAL döneminden sonra da devam etmiştir. Dolayısıyla Şirket hakkında uygulanan elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 13. maddesi kapsamında yapılacak, Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir değerlendirme yapılmayacaktır.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

50. Bakanlık, başvurucunun mağdur statüsünün bulunmadığını ileri sürmüştür.

51. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir.

52. Buna göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön şartın birlikte bulunması gerekmektedir. Bunlar, başvuruya konu edilen kamu gücü

eylem veya işleminden ya da ihmalinden başvurucunun güncel bir hakkı nedeniyle kişisel olarak ve doğrudan etkilenmesidir. Bu çerçevede ortaya çıkan sonuç nedeniyle başvurucunun mağdur olduğunu ileri sürmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

53. Somut olayda başvurucunun ortağı ve temsilcisi olduğu Şirketin mal varlığına tedbiren el konulmuş ve Şirketin mallarının yönetimi için TMSF kayyım olarak atanmıştır. Kural olarak tüzel kişilerin mal varlığına kamu makamlarınca müdahale edilmesi hâlinde doğrudan mağdur şirket olup bireysel başvurunun da şirket tarafından yapılması gerekir. Bununla birlikte istisnai hâllerde şirket aleyhine tesis edilen işlemden menfaati etkilenen kişiler de şirket tüzel kişiliğinden ayrı olarak bireysel başvuruda bulunabilir.

54. Olayda kayyım atama kararıyla Şirketin yönetimi TMSF'ye geçmiştir. TMSF'nin gerek kamu otoritesinin bir parçası olması gerekse müdahale sürecinde taraf olması hususları gözetildiğinde TMSF'nin Şirket adına bireysel başvuruda bulunması beklenemez. Bu nedenle somut olayın şartları gözetildiğinde Şirketin ortağı ve temsilcisi olan başvurucunun Şirketin mal varlığına yönelik olarak kamu gücü tarafından gerçekleştirilen müdahaleyle ilgili olarak bireysel başvuruda bulunma ehliyetini haiz olduğunun kabulü gerekir (benzer yöndeki karar için bkz. Özgür Güleç, B. No: 2014/11503, 1/2/2017, § 37; Hamdi Akın İpek, § 79).

55. Öte yandan Bakanlık, başvurucunun Şirketin hissedarı olup olmadığının da değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bireysel başvuru dosyasında bulunan 10/10/2016 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi örneğinden başvurucunun Şirketin ortağı ve yönetim kurulu üyesi olduğu anlaşılmaktadır. Anılan Ticaret Sicili Gazetesi örneği, başvurucunun mağdur statüsünün bulunduğu sonucuna ulaşılabilmesi bakımından yeterli görülmüştür. Dolayısıyla mağdur statüsü yönünden herhangi bir sorun olmadığı değerlendirilmiştir.

56. Bakanlık ayrıca başvuru yollarının tüketilmediği itirazında bulunmuştur.

57. Bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

58. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (j) bendinde, eşyasına veya diğer mal varlığı değerlerine şartları oluşmadığı hâlde el konulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer mal varlığı değerleri amaç dışı kullanılan ya da zamanında geri verilmeyen kişilere tazminat talebinde bulunabilme imkânı tanınmaktadır (bkz. § 32).

59. Anayasa Mahkemesi, ceza soruşturması veya kovuşturması sırasında yargı organlarınca şüphelilerin eşyasına ya da mal varlığı değerlerine ilişkin olarak elkoyma tedbirinin uygulandığı durumlarda bunun hukuka aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Nuray Işık, B. No: 2014/7561, 28/9/2016, §§ 60-69; Sinan Aydın Aygün (2), B. No: 2014/922, 16/6/2016, §§ 61-69).

60. Anayasa Mahkemesi Hamdi Akın İpek kararında elkoyma ve kayyım atanmasına ilişkin koruma tedbirinin devam ettiğini gözeterek 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde düzenlenen tazminat yolunun etkili olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Anayasa Mahkemesi

mülkiyet hakkına ilişkin bireysel başvurularda giderim bakımından kural olarak eski hâle getirme (restitutio in integrum) yükümlülüğünün söz konusu olduğunu ve bunun mümkün olamaması durumunda ancak tazminat yolunun etkili bir yol olacağını vurgulamış (Halil İbrahim Köktepe, B. No: 2014/12521, 19/4/2017, § 47), 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında öngörülen hukuk yolunun giderim bakımından sadece tazminat içermesi nedeniyle devam eden elkoyma veya kayyım atanmasına ilişkin müdahaleler bakımından bu aşamada etkili olarak görülemeyeceği kanaatine varmıştır (Hamdi Akın İpek, § 77).

61. Olayda başvurucu tarafından elkoyma ve kayyım atama kararlarına yapılan itirazlar, ilgili sulh ceza hâkimliklerince reddedilmiştir. Öte yandan Şirket aleyhine uygulanan koruma tedbirlerinin devam ettiği Bakanlık görüşünde de bildirilmiştir. Dolayısıyla 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen yolun bu aşamada etkili görülmesi mümkün değildir. Bu durumda başvuru yollarının usulünce tüketildiğinin kabulü gerekmektedir.

62. 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

63. 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).

64. Mülkiyet hakkı; özel hukukta veya idari yargıda kabul edilen mülkiyet hakkı kavramlarından farklı bir anlam ve kapsama sahip olup bu alanlarda kabul edilen mülkiyet hakkı, yasal düzenlemeler ile yargı içtihatlarından bağımsız olarak özerk bir yorum ile ele alınmalıdır (Hüseyin Remzi Polge, B. No: 2013/2166, 25/6/2015, § 31). Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60).

65. Başvurucu, mal varlığına el konulan ve kayyım atanan Şirketin ortağı ve yöneticisi konumundadır. Sermaye şirketlerinin ortaklık paylarının Anayasa’nın 35. maddesi kapsamında mülk olduğunda kuşku bulunmamaktadır (hisse senetlerinin mülk teşkil ettiğine ilişkin benzer yöndeki karar için bkz. Josef Asboth, B. No: 2013/6484, 31/3/2016, § 46).

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

66. Anayasa’nın 35. maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkı kişiye -başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak şartıyla- sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma ve ondan tasarruf etme, onun ürünlerinden yararlanma imkânı verir (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32). Dolayısıyla malikin mülkünü kullanma, mülkün semerelerinden yararlanma ve mülkü üzerinde tasarruf etme yetkilerinden herhangi birinin sınırlanması

mülkiyet hakkına müdahale teşkil eder (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 53).

67. 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 şartlarda 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).

68. Sermaye şirketlerinin idare edilmesi; şirketin ekonomik faaliyetleri, mal varlığı ve gelirleri üzerinde tasarrufta bulunma yetkisi tanıması bakımından önem taşımaktadır. Dolayısıyla şirketler yönünden yönetimin kamu gücü kullanılarak kayyıma devredilmesinin Şirket ortağı ve yöneticisi konumundaki başvurucu yönünden mülkiyet hakkı kapsamında tanınan tasarruf yetkisini kısıtladığı kuşkusuzdur (benzer yöndeki kararlar için bkz. Emine Görgülü, B. No: 2014/5871, 6/7/2017, § 48; Hamdi Akın İpek, § 87). Diğer taraftan kayyım atama tedbiri, suç isnadı kapsamında uygulanan geçici bir koruma tedbiri mahiyetindedir. Bu tedbirle başvurucu, mevcut aşama itibarıyla mülkünden yoksun bırakılmış değildir. Bu tedbire terörizmin finansmanının önlenmesi ve muhtemel bir müsaderenin uygulanmasını temin amacıyla gerek duyulduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla esas itibarıyla toplum yararına aykırı olarak suçta kullanılmasının önlenmesi amacıyla mülkün kontrolü söz konusu olduğuna göre başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin mülkiyetin kullanımının kontrolüne veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekir (benzer yöndeki kararlar için bkz. Hanife Ensaroğlu, B. No: 2014/14195, 20/9/2017, § 52; Hamdi Akın İpek, § 87).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

69. 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."

70. 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).

i. Kanunilik

71. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt kanuna dayalı olma ölçütüdür. Bu ölçütün sağlanmadığı tespit edildiğinde diğer ölçütler bakımından inceleme yapılmaksızın mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılacaktır. Müdahalenin kanuna dayalı olması, müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir kanun hükümlerinin bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44; Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49; Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55).

72. İlgili sulh ceza hâkimliği kararlarında başvurucunun ortağı ve temsilcisi olduğu Şirketin mal varlığına yönelik elkoyma işlemi ile kayyım atama kararının kanuni dayanağı olarak 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesi gösterilmiştir. Anılan Kanun'un 128. maddesinin (1) numaralı fıkrasında soruşturma veya kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebebi bulunan hâllerde, şüpheli veya sanığa ait taşınmazlara, kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına, banka veya diğer mali kurumlardaki her türlü hesaba, gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara, kıymetli evraka, ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına ve diğer mal varlığı değerlerine el konulabileceği hükme bağlanmıştır. Öte yandan anılan maddenin (2) numaralı fıkrasında (1) numaralı fıkra hükmünün anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar hakkında uygulanacağı belirtilmiştir.

73. Başvurucunun M.K. ve C.Y.ye yönelik suçlamalarla ilgili bir şikâyetinin bulunmadığı not edilmelidir. Başvurucu kendisine yönelik bir suçlama olmadığını, hakkında suçlama bulunan M.K. ve C.Y.nin 7/4/2016 tarihi itibarıyla Şirketle bir ilgilerinin kalmadığını, bu sebeple elkoyma ve kayyım atama işleminin kanuni dayanağının olmadığını ileri sürmüştür. Kamu makamlarının başvurucuya herhangi bir suçlama yöneltmediğinin vurgulanması gerekir. Kamu makamları M.K. ve C.Y.nin FETÖ/PDY'nin avukatlık yapılanmasına dâhil oldukları gerekçesiyle anılan kişiler aleyhine başlatılan soruşturma kapsamında bireysel başvuru konusu tedbirleri uygulamıştır.

74. M.K. ve C.Y.nin 28/9/2016 tarihli Olağanüstü Genel Kurul kararının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilan edildiği 10/10/2016 tarihinden önce kamuya açık tüm belgelerde Şirketin tüm hisselerine sahip olan iki ortağı olduğu tartışmasızdır. Tartışmalı olan husus, anılan kişilerin nama yazılı hisse senetlerini başvurucu ve kız kardeşine ciro ve teslim etmeleriyle Şirketin hisselerinin başvurucu ve kız kardeşine geçip geçmediği, geçtiyse bunun hangi tarihten itibaren geçerli sayılacağıdır.

75. Anayasa Mahkemesinin anonim şirketlerin nama yazılı hisse senetlerinin ne şekilde devredileceğini tespit etme ve somut olaydaki hisse devirlerinin geçerli olup olmadığını ilk elden inceleme görevi bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesinin kanunilik bağlamındaki görevi kamu makamlarının yorumlarında keyfîlik olup olmadığını incelemekten ibarettir. Şirketin mal varlığına el konulmasına 1/8/2017 tarihinde, Şirketin mallarının yönetimi için TMSF'nin kayyım olarak atanmasına 8/11/2017 tarihinde karar verilmiştir. Bireysel başvuru konusu tedbirlerin Şirketin hisselerinin el değiştirdiğine dair Olağanüstü Genel Kurul kararının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi’nde ilan edildiği 10/10/2016 tarihinden sonra uygulandığı açıktır. Ancak Bakanlık görüşünde de işaret edildiği üzere hisse devrinin geçerli olup olmadığıyla ilgili olarak hukuksal bir tartışma mevcuttur. Kamu makamları 7/4/2016 tarihli veya başka bir hisse devir sözleşmesinin Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanmaması sebebiyle hisse devrinin geçersiz olduğu düşüncesindedir. Bakanlık

görüşünden anlaşıldığı kadarıyla ortaklık değişiminin darbe teşebbüsünün hemen sonrasında gerçekleşmiş olması, hisseleri devralan kişilerin Almanya'da ikamet etmesi ve Alman vatandaşı olması, resmî bir hisse devir sözleşmesinin bulunmaması kamu makamlarınca dikkat çekici bulunmuştur. Bu şartlarda kamu makamlarının M.K. ve C.Y.nin Şirketin tüm hisselerinin sahibi olduklarına inanmasının keyfî ve temelsiz olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

76. Öte yandan başvurucu 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesinde şirketlere yönelik tedbir uygulanmasını öngören bir hükmün bulunmadığını ileri sürmüştür. Hukuk kurallarının yorumlanması yetkisinin öncelikle derece mahkemelerine ait olduğu hatırlanmalıdır.Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içeren durumlar dışında derece mahkemelerinin hukuk kurallarını uygulama ve yorumlama bakımından takdir yetkisine karışamaz. 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesinin lafzına bakıldığında elkoyma tedbirinin haklarında terör örgütü üyeliğinden soruşturma bulunan M.K. ve C.Y.nin tüm hisselerine sahip olduğu değerlendirilen Şirketin mal varlığı hakkında uygulanmasının kanuni temelden yoksun olmadığı kanaatine varılmıştır.

77. 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesinin (10) numaralı fıkrasında bu madde uyarınca el konulan taşınmaz, hak ve alacakların idaresi ve gerektiğinde bu mal varlığı değerlerinin yönetimi amacıyla kayyım atanabileceği hükme bağlanmıştır. Bu hükmün somut olaydaki kayyım atama kararına yeterli düzeyde kanuni dayanak teşkil ettiği değerlendirilmiştir.

78. Sonuç olarak söz konusu kanun hükümlerinin açık, ulaşılabilir ve öngörülebilir olduğu dikkate alındığında başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu kuşkusuzdur.

ii. Meşru Amaç

79. 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).

80. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında elkoyma ve müsadere gibi tedbirlerin çeşitli kamu yararı amaçlarını taşıdığı açıklanmıştır. Buna göre söz konusu tedbirler ile suçta kullanılan, kullanılmak üzere hazırlanan veya suçtan meydana gelen eşyanın mahkûmiyete rağmen suçlunun elinde bırakılmaması, suçtan gelir elde edilmemesi, ayrıca suçla ilgili veya bizatihi suç teşkil eden eşyanın ülke ekonomisi, kamu düzeni ve güvenliği ile toplum ve çevre sağlığı bakımından arz ettiği tehlikelerin önlenmesi amaçlanmıştır. Böylece suçla mücadelede caydırıcılığın sağlanması, yeni suçların işlenmesinin önüne geçilmesi ve tehlikelilik arz eden suça konu mülkün kullanılmasının ve dolaşımının engellenmesi hedeflenmektedir (Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 64; Mahmut Üçüncü, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, 76; Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, B. No: 2014/5167, 28/9/2016, § 69; Hanife Ensaroğlu, § 60).

81. Anayasa Mahkemesi, Hamdi Akın İpek kararında FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlamalar yöneltilen kişilerin mal varlığına el konulmasını ve şirketlerine kayyım atanmasını meşru amaç yönünden incelemiştir. Anılan kararda, terörizmin finansmanın önlenmesine dair

uluslararası sözleşmelere de atıfta bulunularak terörizme mali kaynak sağlayan kişi ya da kurumların mal varlıklarının geçici olarak dondurulması veya şirketlerin yönetiminin tedbir amacıyla kamu gözetimi ya da denetimine alınması gibi tedbirlerin terör örgütleri veya diğer organize suç örgütleriyle mücadele bakımından gerekli görüldüğü vurgulanmıştır. FETÖ/PDY'nin karmaşık bir mali yapısı ve örgütlenmesi bulunduğuna dikkat çekilen kararda, terörizmin finansmanının önlenmesi ve muhtemel bir müsaderenin sonuçsuz kalmaması amacıyla elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin uygulanmasında kamu yararı bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır (Hamdi Akın İpek, §§ 98-100).

82. Somut olayda anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenle müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

83. 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 şartların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

84. 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).

85. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasının yanında gerekli olması da gerekir. Gereklilik yukarıda da belirtildiği üzere hakka müdahale teşkil eden birden fazla araç arasından hakkı en az zedeleyen aracın seçilmesini ifade etmektedir. Hak ve özgürlüğü sınırlayan tedbirlerden hangisi diğerlerine nazaran hakkın norm alanına daha az müdahale edilmesi sonucunu doğuruyorsa o tedbirin tercih edilmesi gerekir. Bununla birlikte hakka müdahale oluşturacak aracın seçiminde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir payının bulunduğu da kabul edilmelidir. Zira yetkili kamu makamları, öngörülen amaca ulaşılması bakımından hangi aracın etkili ve verimli sonuçlar doğuracağına ilişkin olarak isabetli karar verme noktasında daha iyi bir konumdadır. Özellikle alternatif aracın bulunmadığı veya mevcut alternatiflerin öngörülen meşru amaca ulaşılması bakımından etkili olmadığı ya da daha az etkili olduğu durumlarda kamu makamlarının araç seçimi hususundaki tercih yetkisinin gereklilik kriterini sağlamadığının söylenebilmesi için çok güçlü nedenlerin bulunması gerekir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 48).

86. Öte yandan mülkiyet hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir

dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun mülkiyet 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 (D.C., § 49).

87. Seçilen aracın ulaşılmak istenen amaçla kıyaslandığında bireye orantısız bir külfet yüklemiş olduğunun saptanması, ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için bazı hâllerde tek başına yeterli olmayabilir. Kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların var olup olmadığı da büyük önem taşımaktadır. Elverişli ve gerekli olduğu hükmüne varılan aracın seçilmiş olması nedeniyle kişiye yüklenen aşırı külfeti hafifleten hukuksal mekanizmalar mevcutsa bir ihlalin olmadığı sonucuna varılabilir (D.C., § 50).

88. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilirken başvurucunun ve idarenin kusurlarının bulunup bulunmadığı da gözönünde bulundurulur. Bu bağlamda tarafların yasal yükümlülüklerinin neler olduğu, bunların yerine getirilmesinde ihmalkârlık gösterilip gösterilmediği ve ihmalin varlığının tespiti hâlinde bunun hukuka aykırı sonucun doğmasında bir etkisinin bulunup bulunmadığı da dikkate alınır (D.C., § 51).

89. Öte yandan idarenin iyi yönetişim ilkesine uygun hareket etme yükümlülüğü bulunmaktadır. İyi yönetişim ilkesi, kamu yararı kapsamında bir durum söz konusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmelerini gerektirir (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 68; Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 44).

90. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli bir rol oynayabilir. Bu bağlamda müdahalenin hukuka aykırılığının ileri sürülebileceği veya müdahale nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesinin istenebileceği hukuk yollarının olmaması da bazı durumlarda kişiye yüklenen külfeti ağırlaştıran bir unsur olarak görülebilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili bir biçimde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından ehemmiyet arz etmektedir (D.C., § 52; başvurucuya diğer unsurlar yanında ayrıca etkin bir savunma hakkı tanındığından müdahalenin ölçülü görüldüğü kararlar için bkz. Eyyüp Baran, B. No: 2014/8060, 29/9/2016, §§ 75-95; Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu, §§ 74-89;buna karşılık aynı şartın yargılama sürecinde sağlanmaması nedeniyle müdahalenin ölçüsüz görüldüğü kararlar için bkz. Mahmut Üçüncü, B. No: 2014/1017, 13/7/2016, §§ 79-102; Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 57-72).

91. Ayrıca elkoyma veya müsadere gibi tedbirler yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalelerin bireyin menfaatleri ile kamunun yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozmaması için suça veya kabahate konu eşyanın malikinin davranışı ile kanunun ihlali arasında uygun bir illiyet bağının olması ve iyi niyetli eşya malikine eşyasını -tehlikeli olmaması kaydıyla- geri kazanabilme imkânının tanınması veya iyi niyetli malikin bu nedenle oluşan zararının tazmin edilmesi gerekmektedir (Bekir Yazıcı, §§ 31-80; Hanife Ensaroğlu, § 66).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

92. Olayda başvurucunun ortağı ve yöneticisi olduğu Şirketin mal varlığına, bunların suçtan elde edildiği veya suçta kullanılacağı şüphesiyle el konulmuş ve bu malların idaresi için

Şirketin yönetimine TMSF kayyım olarak atanmıştır. Kamu makamları bu Şirketin tüm hisselerinin haklarında terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla soruşturma yürütülen M.K. ve C.Y. ye ait olduğu kabulüyle bireysel başvuru konusu koruma tedbirlerini uygulamıştır. Suçtan elde edildiği veya suçta kullanılacağı hususunda şüphe bulunan mal varlığına el konulmasının ve bu malların yönetimi için kayyım atanmasının kural olarak terörizmin finansmanının önlenmesi ve muhtemel bir müsaderenin güvence altına alınması amacı bakımından elverişli olduğu açıktır.

93. Bununla birlikte seçilen aracın elverişliliğine ilişkin değerlendirme başvurucunun özel durumu dikkate alınarak yapılmalıdır. Başvurucuya yönelik olarak herhangi bir suçlamanın bulunmaması ve derece mahkemelerinin kararlarında başvurucunun iyi niyetli olmadığına dair bir iddianın da yer almaması elkoyma ve kayyım atama kararlarının kamu makamlarının hedeflediği amaca ulaşılması için elverişli olduğu yönünden tereddüt oluşmasına yol açmaktadır. Zira başvurucunun iddia olunan suçlamayla ilgisinin olmaması ve iyi niyetli olmadığının da tespit edilmemesi hâlinde mal varlığına el konulması ve bu malların yönetimi için kayyım atanması terörün finansmanını engelleme ve muhtemel müsadere kararını sonuçsuz bırakmama amacına hizmet etmeyecektir. Ne var ki Bakanlık tarafından yapılan açıklamalar da gözetildiğinde -her ne kadar derece mahkemelerinin gerekçelerine yansımasa da- başvurucu ve kız kardeşinin Şirketin hisselerini devralmalarının hukuken geçerli bir işleme dayanıp dayanmadığı konusunda kamu makamlarının ciddi kuşkularının olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda somut olaydaki koruma tedbirlerinin elverişlilik kriterini sağladığı sonucuna ulaşmak gerekmiştir.

94. Suçla ve özellikle de örgütlü suçlarla mücadele gibi zor bir alanda hangi tedbirlerin gerekli olduğunun değerlendirilmesi öncelikli olarak ilgili kamu makamlarının yetkisindedir. Bu alanda ne gibi tedbirlerin alınması gerektiği hakkında sorumlu ve yetkili otoriteler daha isabetli karar verebilecek konumdadır. Bu nedenle hangi tedbirin uygulanacağının belirlenmesi hususunda idarelerin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Ne var ki seçilen aracın gerekliliğine ilişkin olarak idarelerin sahip olduğu takdir yetkisi sınırsız değildir. Tercih edilen aracın müdahaleyi ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesince müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda yapacağı denetim, seçilen aracın isabet derecesine yönelik olmayıp hak ve özgürlükler üzerinde oluşturduğu müdahalenin ağırlığına dönüktür (Hamdi Akın İpek, § 108).

95. Somut olayda kamu makamları suçtan elde edildiği veya suçta kullanılacağı hususunda şüphe bulunan mal varlığına yönelik elkoyma ve bu malların yönetimi için kayyım atama tedbirine başvurmuştur. Başvurucunun ortağı ve temsilcisi bulunduğu Şirketin mal varlığına el konulmasının ve bu malların yönetimi için TMSF'nin kayyım olarak atanmasının nispeten ağır bir tedbir olduğu açıktır. Özellikle şirketler üzerindeki yönetim yetkisini bütünüyle sonlandıran kayyım atama işleminin son derece ağır bir müdahale olduğunun altı çizilmelidir. Bu derece ağır bir tedbirin uygulanabilmesi ancak çok istisnai hâllerde haklı görülebilir. FETÖ/PDY'nin karmaşık yapısı ve gelir elde etme yöntemi gözönünde bulundurulduğunda gelirlerinin terör örgütünün faaliyetleri kapsamında işlenen bir suçtan elde edildiği veya yine terör örgütüyle bağlantılı bir suçta kullanılacağı hususunda somut verilerin bulunması hâlinde şirketlerin yönetimine kayyım atanması müstahak hâle gelir.

96. Başvurucuya yönelik bir suçlama bulunmasa da resmî kayıtlara göre 10/10/2016 tarihine kadar Şirketin tüm hisselerine malik olan M.K. ve C.Y. hakkında terör örgütü üyeliği suçlamasıyla soruşturma başlatılmıştır. Kamu makamları bu olgudan hareketle Şirketin mal

varlığı hakkında da koruma tedbiri uygulanması yoluna gitmiştir. Başvurucunun kamu makamlarının M.K. ve C.Y.ye yönelik suçlamalarıyla ilgili olarak bir itirazı söz konusu değildir. Bu nedenle kamu makamlarının M.K. ve C.Y.ye yönelik iddialarının maddi bir temelinin bulunup bulunmadığının incelenmesine bu aşamada gerek görülmemiştir. Başvurucunun temel iddiası, anılan kişilerin iddia edilen örgüt ile bağlantısını bilebilecek durumda olmadıkları, Şirketin hisselerinin mülkiyetini hukuka uygun olarak edindikleri ve önceki maliklerin fiillerinden sorumlu tutulamayacağı yolundadır.

97. Mülkiyet hakkına yönelik müdahale teşkil eden koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi için kişinin suç şüphesi altında olması gerektiğine dair bir anayasal zorunluluk bulunmamakla birlikte bu durum mülke yönelik koruma tedbirlerinin keyfî veya öngörülemez biçimde uygulanabileceği anlamına gelmemektedir. Elkoyma ve kayyım atama biçimindeki koruma tedbirlerini haklı kılan sebeplerin kamu makamlarınca somut olgulara dayalı olarak gösterilmesi gerekir. Ayrıca somut olaydaki koruma tedbirlerinin uygulanmasının amacı, terörizmin finansmanının önlenmesi ve muhtemel bir müsaderenin güvence altına alınması olduğuna göre tedbir uygulanan mal varlığının suçtan elde edildiğine veya suçta kullanılacağına dair şüpheyi soyutluktan çıkaracak somut olguların gösterilmesi beklenir.

98. Başvurucuya yönelik bir suçlama olmadığına göre kamu makamlarının Şirketin mevcutlarının suçta kullanılacağından ziyade suçtan elde edildiği temelinde hareket ettikleri söylenebilir. Başvurucunun iyi niyetli olup olmadığı yargısal mercilerin yapacağı nihai değerlendirme sonucunda anlaşılacak olmakla birlikte kamu makamlarının başvurucu ve kız kardeşinin tüm hisselerini devraldığı Şirketin mal varlığına el konulması ve yönetiminin kayyıma devredilmesi tedbirine başvurmalarının haklı temellerinin bulunmadığının söylenmesi güçtür. Zira Bakanlık tarafından işaret edildiği üzere Almanya'da ikamet eden başvurucu ve kız kardeşi, darbe girişiminden yaklaşık üç ay sonra Şirketin tüm hisselerini o dönemde firari olan M.K. ve C.Y.den devraldıklarını Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde ilan etmiştir. Başvurucu, devir işleminin 7/4/2016 tarihinde gerçekleştiğini belirtmekte ise de ünvan ve yönetim kurulu değişikliğinin darbe girişimi sonrası döneme denk gelmesi kamu makamlarınca dikkat çekici bulunmuştur. Tüm bunlar ve kamu makamlarının bu alandaki takdir yetkileri dikkate alındığında somut olayın şartları altında müdahalenin gerekliliği hususunda kamu makamlarınca yapılan değerlendirmenin aksine bir sonuca ulaşmayı gerektirecek bir neden söz konusu değildir.

99. Son olarak müdahalenin orantılılığı incelenmelidir. Başvurucunun iddiasına göre başvurucu, ailesinin Almanya'da elde ettiği birikimle Türkiye'de yatırım yapmak amacıyla İstanbul'da Astoria isimli binada satılık olan gayrimenkulü kız kardeşiyle birlikte satın almak istemiş; buranın Şirkete ait olduğunu öğrenmeleri üzerine başvurucu ve kız kardeşi Şirketin nama yazılı hisselerini ciro yoluyla satın almak suretiyle Şirkete malik olmuştur.

100. Bir gayrimenkul satın alma niyetindeki başvurucunun gayrimenkulün kendisini değil de bu gayrimenkulün ait olduğu bir danışmanlık şirketinin hisselerini devralması şüpheli bir durum ortaya çıkarmaktadır. Gayrimenkul satış vaadi sözleşmesinin noterde, gayrimenkul satış sözleşmesinin ise tapu müdürlüğünde yapılmasının gerektiği, buna karşılık hisse devrinin resmî makamlar önünde olmadan ciro ile mümkün olduğu, dolayısıyla yukarıda belirtilen ilk işlemlerin (satış ve satış vaadi) geriye dönük olarak düzenlenmesinin mümkün olmadığı hususunu dikkate almak gerekir.

101. Öte yandan Şirketin ünvanı 10/10/2016 tarihli Ticaret Sicili Gazetesi’nde yayımlanan

28/9/2016 tarihli olağanüstü genel kurul kararıyla değiştirilmiştir. Genel kurul kararı ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi tarihleri Şirkete el konulmasından önceki bir tarih olmakla birlikte FETÖ/PDY'nin avukatlık yapılanmasına dâhil olduğu değerlendirilen ve terör örgütüne üye olma suçundan haklarında soruşturma yürütülen M.K. ve C.Y.ye ait avukatlık ortaklığının tüm mal varlığına el konulma kararından sonradır.

102. Şirketin nama yazılı hisse senetlerinin 7/4/2016 tarihinde ciro edilmesi ve pay defterine işlenmesi suretiyle devralınmasına rağmen yaklaşık hisse devrine ilişkin genel kurulun altı ay boyunca neden yapılmadığı da ciddi soru işaretleri barındırmaktadır. Üstelik -başvurucunun beyanına göre tanınmış kişiler olan- şüpheliler tutuklandıkları hâlde aylar boyunca Şirketin yönetiminde yer almaya devam etmişlerdir.

103. Başvurucunun beyanına göre isim değişikliğinin tapuya işlenmesi sırasında elkoyma kararından haberdar olmaları üzerine başvurucu ve kız kardeşi tarafından 11/7/2018 tarihinde karara itiraz edilmiştir. 10/10/2016 tarihli Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi'nde yayımlanan 28/9/2016 tarihli Olağanüstü Genel Kurul kararıyla Şirketin ünvanı Karabulut Yıldırım Danışmanlık Hizmetleri A.Ş. şeklinde değiştirilmiş olmasına rağmen tapuya isim değişikliği başvurusunun yaklaşık iki yıl sonra yapılması da dikkat çekicidir. Başvurucunun Şirketin hissesini almadaki asıl gayesinin gayrimenkul edinmek olduğunu iddia ettiği dikkate alındığında asıl amacı sağlayacak işlemde bu kadar uzun süre beklenmesi normal görünmemektedir. Ayrıca bir şirketin hâkim ortağı olan başvurucu ve kardeşinin Şirkete el konulması ve kayyım tayin edilmesinden tapuya kayıt başvurusuna kadar haberdar olmamaları da oldukça ilginçtir.

104. Başvurucu, taşınmazların ülkenin önde gelen vergi rekortmenlerinden satın alındığını vurgulamış, bu kişiler hakkında ceza soruşturması açılacağını öngörmelerinin kendilerinden beklenemeyeceğine işaret etmiştir. Başvurucunun iddialarından Şirketi satın aldığını iddia ettiği kişilerin tanınmış kişiler (ülkenin önde gelen vergi rekortmenleri) olduğundan haberdar olduğu anlaşılmıştır. Buna rağmen kendi anlatımına göre başvurucu, bunlar hakkındaki soruşturmalardan yaklaşık iki yıl boyunca yani 2018 yılında isim değişikliğini tapuya tescil ettirmek isteyene kadar haberdar değildir. Başvurucunun kendi anlatımıyla bile bağdaşmayan bu durum, muvazaa şüphesini artıran bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır.

105. Sonuç olarak kamu makamlarınca başvurucunun Şirketin hisse senetlerinin mülkiyetinin devralmasına ilişkin işlemin muvazaalı olduğunun değerlendirilmesinde bir takdir hatası veya keyfîlik bulunmamaktadır. Bu durumda Şirket hakkında uygulanan elkoyma ve kayyım atama tedbirlerinin başvurucuya aşırı külfet yüklemediği, mülkiyet hakkının korunmasındaki kişisel yarar ile anılan tedbirlerin uygulanmasındaki kamusal yarar arasındaki adil bir dengenin başvurucu aleyhine bozulmadığı kanaatine varılmıştır.

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

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 14/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu, başvurucunun yüzde elli hissesine sahip olduğunu ileri sürdüğü anonim şirketin mal varlığına tedbiren el konulması ve şirketin yönetimine kayyım atanması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yaptığı başvuruda ihlal olmadığına karar vermiştir.

2. Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyunda belirtilen gerekçelerle başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğini düşündüğümden çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Başkan Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Mahkememiz çoğunluğu Sulh Ceza Hakimliği'nin red kararında önceki kararlardaki gerekçelere atıf yapıldığını, suç soruşturması nedeniyle verilen tedbir kararının kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğunu, kuvvetli suç şüphesi görülerek verilmesi nedeniyle gerekçe eksikliğinden söz edilemeyeceği biçiminde özetlenebilecek gerekçesiyle ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.

İncelenen başvuruda tedbir ve kayyım kararlarına yönelik itirazda başvurucu iyi niyetli üçüncü kişi olarak malına müdahalenin haksız olduğunu ileri sürmüş ve buna ilişkin delillerini, ticaret sicil gazetesini, şirket genel kurul kararını, vb. göstermiştir. Bununla birlikte itirazları inceleyen Hakimlik kararlarında "itirazın yerinde bulunmadığı" biçimindeki soyut ibareden başka bir gerekçe, açıklama yer almamaktadır. Muhtemeldir ki ret kararlarını veren hakimlerin hukuki gerekçeleri vardır. Fakat mülkiyet hakkına ilişkin usuli güvenceler bakımından hakimlerden bunu açıklamaları beklenmektedir. Öte yandan çoğunluk gerekçesinde belirtilenin (p. 105) aksine hakimlik kararında muvaza'nın bulunduğu değerlendirmesi yapılmamış, yalnızca itirazın yerinde bulunmadığından söz edilmiştir. Esasen gerekçede muvazaaya ilişkin makul bir değerlendirmenin bulunması durumunda çoğunluk görüşünden farklı bir değerlendirmemiz de olmazdı.

Bu durumda mülkiyet hakkında mündemiç bulunan, etkili bir hak arama yolunun varlığına ve bu kapsamda itiraza karşı makul düzeyde ilgili ve yeterli bir cevap verilmesi gerekliliğine ilişkin usul güvencelerinin tanınmadığı görülmektedir. Nitekim konunun adil yargılanma hakkı bağlamında incelenmesi durumunda "gerekçeli karar hakkı"nın ihlal edildiği sonucuna ulaşılması gerekmektedir. Maddi hak yönünden usul güvencelerinin yokluğu başlıbaşına bir ihlal nedeni teşkil etmektedir. Bundan ayrıca AYM'nin kimi kararlarında belirtildiği (bkz. B. No: 2014/13966, 15.2.2017, p. 57-72; B. No: 2014/8060, 29.9.2016, p. 75-95; B. No: 2014/1017, 13.7.2016, p. 79-102) gibi usul güvencelerinin tanınmaması kamu

yararı ile kişisel yarar arasındaki dengeyi olumsuz biçimde etkilemiş ve müdahaleyi ölçüsüz kılmıştır. Bu nedenlerle mülkiyet hakkının usul boyutuyla ihlal edildiği görüşündeyim.

Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mal varlığına tedbiren el konulan ve kayyım atanan bir şirketin ortağı ve yöneticisi olan başvurucu alınan bu tedbir kararları nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden yakınmaktadır.

2. Başvurucunun ortağı ve yöneticisi olduğu Şirketin mal varlığına, bunların suçtan elde edildiği veya suçta kullanılacağı şüphesiyle el konulmuş ve bu malların idaresi için Şirketin yönetimine TMSF kayyım olarak atanmıştır. Kamu makamları bu Şirketin tüm hisselerinin haklarında terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla soruşturma yürütülen M.K. ve C.Y. ait olduğu kabulüyle bireysel başvuru konusu koruma tedbirlerini uygulamıştır.

3. Başvurucuya yönelik bir suçlama bulunmasa da resmî kayıtlara göre 10/10/2016 tarihine kadar Şirketin tüm hisselerine malik olan M.K. ve C.Y. hakkında terör örgütü üyeliği suçlamasıyla soruşturma başlatılmıştır. Başvurucuya yönelik olarak herhangi bir suçlama yöneltilmemiş ve derece mahkemelerinin kararlarında başvurucunun iyi niyetli olmadığına dair bir gerekçeye de yer verilmemiştir.

4. Başvurucu, adı geçen kişilerin iddia edilen FETÖ/PDY örgüt bağlantısını bilebilecek durumda olmadığını, şirketin hisselerinin mülkiyetini hukuka uygun olarak edindiğini ve önceki maliklerin fiillerinden sorumlu tutulamayacağını savunmaktadır.

5. Başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağı ve meşru amacı bulunmakla beraber müdahalenin ölçülü olup, olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

6. Başvurucunun ortağı ve temsilcisi bulunduğu Şirketin mal varlığına 1/8/2017 tarihli kararla el konulmuş, 8/11/2017 tarihli kararla da Şirketin mal varlığının idaresi için TMSF kayyım olarak atanmıştır. Bu kararlardan sonradan haberdar olan başvurucu 11/7/2018 tarihinde bu kararlara itiraz etmiştir. Başvurucu itiraz dilekçesinde; Şirketin nama yazılı hisse senetlerinin mülkiyetinin bunların ciro edilmesi ve zilyetliğinin devralınması suretiyle kazanılacağını, iyi niyetli olduklarından Şirketin önceki sahiplerinin fiillerinden sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür. Ancak itirazları inceleyen İstanbul 1. ve 2. Sulh Ceza Hâkimliklerinin kararlarında şirketin ve mal varlığının mülkiyet durumuyla ilgili olarak bir değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir.

7. Başvurucu ve kız kardeşinin şirketin hisselerini hukuka uygun olarak devralıp almadıkları ve dolayısıyla hisselerin mülkiyetinin başvuruculara geçip geçmediği hususunda kamu makamları bir değerlendirme yapmamışlardır. Dolayısıyla şirket hisselerinin mülkiyet durumu uzun süre netleştirilememiştir. El koyma ve kayyım atama tedbirleri oldukça ağır olup hisse devrinin hukuken geçerli olup olmadığının ve bunun başvurucunun durumuna etkisinin muğlakta bırakılması mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmıştır.

8. Suçtan elde edilen veya suçta kullanılan eşyanın üçüncü kişiye ait olduğu durumlarda eşya sahibinin iyi niyetli olup olmadığı, koruma tedbirinin uygulanması bakımından oldukça önemli hâle gelmektedir. Bu sebeple eşyanın üçüncü kişinin mülkiyetinde bulunduğuna dair iddiaların bulunduğu hâllerde koruma tedbiri uygulayan mercilerin bu iddiaları titizlikle incelemesi ve başvurucunun iyi niyetli olup olmadığını değerlendirmesi gerekir. Olayda ise başvurucunun 11/7/2018 tarihli itiraz dilekçesinde bu iddiayı açıkça dile getirdiği ve

iddiasının temelsiz olmadığını gösteren Ticaret Sicil Gazetesi örneğini de dilekçelere eklendiği hâlde itiraz mercileri bu konuda hiçbir değerlendirme yapmamıştır.

9. FETÖ/PDY'nin kendine özgü yapısının bu konuda değerlendirme yapılmasını belli ölçüde güçleştirdiği bir gerçektir. Bu sebeple kamu makamlarının maddi gerçeği ortaya çıkarmak için daha uzun zamana ve derinlemesine araştırma yapmaya ihtiyaç duydukları görmezden gelinemez. Ancak bu konudaki zorluklar derece mahkemelerinin başvurucunun makul ve esaslı iddialarını araştırma ve bunlara cevap verme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

10. Sonuç olarak başvurucunun hisse senetlerinin mülkiyetinin kendisine ait olduğu iddiasının karşılanmaması ve bunun el koyma ve kayyım atama tedbirlerini nasıl etkileyeceği yolunda aradan geçen uzun zamana rağmen değerlendirme yapılmamış olması sebebiyle mülkiyet hakkının korunmasındaki kişisel yarar ile anılan tedbirlerin uygulanmasındaki kamusal yarar arasındaki adil bir dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu ve bu durumun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kıldığı görülmektedir.

11. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaştım.

Üye Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anonim şirketin mal varlığına tedbiren el konulması ve şirket yönetimine kayyım atanması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin Mahkememiz çoğunluğu, başvuruyu kabul edilebilir bulduktan sonra başvurucunun bu hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Bu başvuruda başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle çoğunluk kararına katılmamaktayım.

2. Başvurucu kız kardeşi ile birlikte almış olduğu şirketin üzerinde satın almadan önce var olan ve isim değişikliğinin tapuya işlenmesi sırasında haberdar olduğunu iddia ettiği el koyma ve yine bununla bağlantılı olarak Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonunun kayyım olarak atanması kararına 11.07.2018 tarihinde yaptığı itiraz üzerine İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliği 26/7/2018 tarihli kararıyla kayyım atanmasında usul ve kanuna aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle itirazı reddetmiş olup karar gerekçesinde başvurucunun itiraz dilekçesinde ileri sürdüğü hususlarda bir değerlendirme yapılmamıştır.

3. Yapılan bireysel başvuruda başvurucunun mülkiyet hakkının ihlali iddiası ile ilgili gerçekleştirilen denetimde, kanunilik ve meşru amaç ile ölçülülük ilkesinin iki alt ilkesi bağlamında başvurucunun mülkiyet hakkına yönelik yapılan müdahalenin elverişliliği ve gerekliliği ile ilgili bir ihlal olmadığı noktasında çoğunluk kararına katılmaktayım. Zira FETÖ/PDY'nin farklı karakteristikleri bulunan kendine özgü bir terör örgütü yapılanması olduğu dikkate alındığında bu yapı ile ilgili sürdürülen mücadelede Kanun’da öngörüldüğü şekilde bir tedbire başvurulması zorunlu hale gelebilmektedir.

4. Olaydaki en temel uyuşmazlık noktası başvurucu ve kız kardeşinin şirketin hisselerini hukuka uygun olarak devralıp almadıkları ve dolayısıyla hisselerin mülkiyetinin başvurucu ve kardeşine geçip geçmediğidir. Bu konuda somut olayın koşulları gözetildiğinde kamu makamlarının koruma tedbirlerinin ilk uygulandığı dönemde şirketin hisselerinin el

değiştirmesiyle ilgili olarak detaylı bir değerlendirme yapmamaları anlaşılır olarak kabul edilebilmekle birlikte şirket hisselerinin mülkiyet durumunun uzun süre açıklığa kavuşturulmaması ve dolayısıyla el koymaya ilişkin karara başvurucu tarafından itiraz edildiğinde Mahkemenin verdiği red kararında bu konuya ilişkin bir gerekçeye yer verilmemesi bir sorun olarak durmaktadır. Bu durum ise başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olmaması sonucunu doğurmaktadır.

5. Başvurucunun, şirketin nama yazılı hisse senetlerinin 7/4/2016 tarihinde ciro edilmesi ve pay defterine işlenmesi suretiyle devralındığı, M.K. ve C.Y.nin bu tarih itibarıyla şirket ile ilgilerinin kalmadığı şeklindeki iddialarını 11/7/2018 tarihli itiraz dilekçesinde dile getirdiği ve iddiasının temelsiz olmadığını gösteren Ticaret Sicil Gazetesi örneğini de dilekçelere eklediği hâlde itiraz mercileri bu konuda hiçbir değerlendirme yapmamıştır. Oysa itiraz üzerine İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğince verilen 26/7/2018 tarihli kararda bu konuya ilişkin iddiaları karşılayan bir gerekçeye yer verilmesi gerekmektedir.

6. FETÖ/PDY'nin gizliliği ön planda tutan kendine özgü bir terör örgütü yapılanması olduğu dikkate alındığında bu özelliklere sahip bir yapı ile ilgili yürütülen hukuk mücadelesinde kamu makamlarının bazı zorluklarla karşılaşması kaçınılmaz biçimde ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte kamu makamları ve özellikle yargı mercileri verilen hukuk mücadelesi sürecinde hak ihlaline sebebiyet vermeyecek ve süreci hukuk zemininde tutacak bir yaklaşımla yürütmeye azami özen göstermekle esasında hukuk devletinin gereklerine uygun bir tutum sergileyerek sürdürülen hukuk mücadelesinin meşruiyet zeminini güçlendirecektir.

7. Bununu içindir ki somut başvuruya ilişkin yargısal süreçte de yargı mercilerinin başvurucunun temel iddialarını karşılayan gerekçelere yer vermesi zorunludur. Somut olayla ilgili olarak derece mahkemeleri somut başvuruya konu tedbirle ilgili olarak karar gerekçesinde yürütülen ceza soruşturması ile ilgili değerlendirmede bulunarak pekala yine red kararı verebilirlerdi. Böyle bir durumda ise yapılan bireysel başvuruda başvurucunun mülkiyet hakkı ihlal iddiaları pekala dayanaksız kalabilirdi.

8. Bu durumda akla bu suç soruşturması ve kovuşturmasının zaten bilinmekte olduğu ve dolayısıyla Mahkememiz çoğunluk kararında yapıldığı gibi Anayasa Mahkemesince bu başvuruda ihlal olmadığı şeklindeki sonuca ulaşılması gerektiği hususu gelebilir. Ancak bu biçimdeki bir sonuca Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin ele alıp değerlendirmediği argümanları kullanarak (bkz.: §§ 99-105) ulaşabilmesi bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi gereğince mümkün değildir. Bu hususun özellikle vurgulanması önemlidir.

9. Zira bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi gereği derece mahkemelerinin tartışmadığı ve henüz ilk elden değerlendirmediği bir konuyu Anayasa Mahkemesi ne ilk elden değerlendirebilir ne de ilk derece mahkemelerinin yer vermediği bir gerekçeyi kendisi ikame edebilir. Bireysel başvurudaki ikincillik ilkesinin bir gereği olarak Anayasa Mahkemesi ancak derece mahkemelerinin değerlendirdiği konulara ilişkin bir hak ihlali olup olmadığını inceleyebilir. Başka bir şekilde ifade etmek gerekirse Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru incelemelerinde derece mahkemelerinin karar gerekçelerine dayalı sınırlı bir inceleme yapabilir. Somut bireysel başvuruda olduğu gibi derece mahkemesinin bir konuya ilişkin iddialara hiçbir cevap vermediği bir durumda ikincillik ilkesi gereğince Anayasa Mahkemesinin ilk elden inceleme yapması bireysel başvuru sisteminin niteliği ile bağdaşmamaktadır.

10. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında da ifade edildiği üzere bireysel başvuru, ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle genel yargı mercilerinde, olağan yasa yolları ile çözüme kavuşturulması esastır. Bireysel başvuru yoluna, iddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda başvurulabilir (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18). Bireysel başvuruya konu somut olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir (Rıfat Bakır ve diğerleri, B. No: 2013/2782, 11/3/2015, § 68). Anayasa Mahkemesinin ilgili bu makamlarının yerine doğrudan geçecek şekilde delillerin değerlendirmesini yapmasının veya yürütülmesi gerekli olan soruşturma işlemlerini belirlemesinin söz konusu olamayacağı belirtilmelidir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin görevi, bu makamların maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir (Hıdır Öztürk ve Dilif Öztürk, B. No: 2013/7832, 21/4/2016, § 185).

11. Görülmektedir ki somut bireysel başvurudaki temel sorunlu nokta başvurucu ve kardeşinin şirketi satın alması sonrasında kayyım atama tedbirine yönelik yaptıkları itiraz üzerine İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğince el değiştirmenin muvazaalı olduğu veya bu kişilerin suça bulaştığı şeklindeki herhangi bir gerekçeye yer vermeyerek sadece kayyım atanmasında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle itirazın reddine hükmedilmiş olmasıdır. İtirazı reddeden İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliği kararında ilgili ve yeterli bir gerekçeye rastlamak mümkün değildir. Oysa bu somut bireysel başvuruya konu olayda muvazaa iddiaları ve yürütülen soruşturma ile ilgili pek çok bilgi ve belgenin bulunduğu somut olayın gelişim süreci izlendiğinde kolaylıkla fark edilmektedir.

12. Özetlemek gerekirse hakkında soruşturma yürütülen bir şirketin sahiplerinin el değiştirdiği bir gelişmenin olduğu bir ortamda uygulanmakta olan kayyım tedbiri ile ilgili olarak şirketin yeni sahipleri olarak başvurucu ve kardeşinin yapmış olduğu itiraz üzerine İstanbul 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin bunların durumlarını izah eden hiçbir açıklamaya yer vermeyerek başvuruyu reddetmesi hak ihlaline sebebiyet vermiştir.

13. Yukarıda sıralanan gerekçelerle anonim şirketin mal varlığına tedbiren el konulması ve şirketin yönetimine kayyım atanması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvurucunun Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği kanaatiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmamaktayım.

Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Olayda başvurucunun ortağı ve yöneticisi olduğu Şirketin gerçekte tüm hisselerinin haklarında terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla soruşturma yürütülen M.K. ve C.Y. ait olduğu kabulüyle şirkete ait mal varlığına el konulmuş ve bu malların idaresi için Şirketin yönetimine TMSF kayyım olarak atanmıştır.

2. Başvurucunun iddiasına göre kendisi ve kız kardeşi Şirkete ait nama yazılı hisseleri ciro yoluyla satın almak suretiyle Şirkete malik olmuş, Şirketin isim değişikliğinin tapuya işlenmesi sırasında el koyma kararından haberdar olmuş ve bu karara itiraz etmişlerdir.

3. Bu itirazlarında Şirketin iyi niyetli olarak devralındığı, devir tarihinde söz konusu kişiler hakkında bir soruşturmanın mevcut olmadığını ileri sürmüşlerdir. İtirazı inceleyen Sulh Ceza Hâkimliği; "İtiraz dilekçesi ve dosya içeriği incelendiğinde İstanbul 12. Sulh Ceza

Hakimliğince verilen 2017/2951 D. İş sayılı kararının usul ve yasaya uygun olduğu ve kararda değişiklik yapılmasını gerektirir bir neden görülmediği kanaatine varılarak, itirazının REDDİNE," karar vermiştir.

4. Başvurucu söz konusu karara karşı Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Mahkememiz çoğunluğu başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. Aşağıda açıklanan gerekçeyle çoğunluk görüşüne tarafımızca iştirak edilememiştir.

6. Başvurucunun ortağı ve temsilcisi bulunduğu Şirketin mal varlığına 1/8/2017 tarihli kararla el konulmuş, akabinde 8/11/2017 tarihli kararla da Şirketin mal varlığının idaresi için TMSF kayyım olarak atanmıştır. Bu kararların başvurucuya tebliği için girişimde bulunulup bulunulmadığı anlaşılamamaktadır. Bununla birlikte koruma tedbirlerinden sonradan haberdar olan başvurucu 11/7/2018 tarihinde bu karara itiraz etmiştir. Başvurucu itiraz dilekçesinde; Şirketin nama yazılı hisse senetlerinin mülkiyetinin bunların ciro edilmesi ve zilyetliğinin devralınması suretiyle kazanılacağını, iyi niyetli olduklarından Şirketin önceki sahiplerinin fiillerinden sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür. Ancak itirazları inceleyen İstanbul 1. ve 2. Sulh Ceza Hâkimliklerinin kararlarında Şirketin ve mal varlığının mülkiyet durumuyla ilgili olarak bir değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir. Bu sebeple derece mahkemelerinin başvurucunun iddia ve itirazlarını Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının gerektirdiği titizlikte ele aldıkları sonucuna varılamayacaktır.

7. Diğer yandan önemli bir husus da başvurucu ve kız kardeşinin Şirketin hisselerini hukuka uygun olarak devralıp almadıkları ve dolayısıyla hisselerin mülkiyetinin başvuruculara geçip geçmediğidir. Şirketin mal varlığına el konulduğu ve bu malların yönetimi için kayyım atandığı tarihte hisselerinin el değiştirdiğine dair olağanüstü genel kurul kararı Ticaret Sicil Gazetesi'nde ilan edilmiştir. Dolayısıyla Şirketin hisselerinin el değiştirip değiştirmediği hususuyla ilgili olarak kamu makamlarının bir değerlendirme yapmalarını beklemek uygun görünmektedir. Gelgelelim somut olayın koşulları gözetildiğinde kamu makamlarının koruma tedbirlerinin ilk uygulandığı dönemde Şirketin hisselerinin el değiştirmesiyle ilgili olarak detaylı bir değerlendirme yapmamaları mazur görülebilir. Fakat Şirket hisselerinin mülkiyet durumunun uzun süre açıklığa kavuşturulmaması kabul edilebilir değildir. Elkoyma ve kayyım atama tedbirleri oldukça ağır olup hisse devrinin hukuken geçerli olup olmadığının ve bunun başvurucunun durumuna etkisinin muğlakta bırakılması mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantısız kılmıştır.

8. Suçtan elde edilen veya suçta kullanılan eşyanın üçüncü kişiye ait olduğu durumlarda koruma tedbiri uygulayan mercilerin bu iddiaları titizlikle incelemesi ve başvurucunun iyi niyetli olup olmadığını değerlendirmesi gerekir. Olayda ise başvurucunun 11/7/2018 tarihli itiraz dilekçesinde bu iddiayı açıkça dile getirdiği ve iddiasının temelsiz olmadığını gösteren Ticaret Sicil Gazetesi örneğini de dilekçelere eklendiği hâlde itiraz mercileri bu konuda hiçbir değerlendirme yapmamıştır.

9. Mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından Anayasa'nın 35 maddesi, mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfî ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır (Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36; Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71).

10. Diğer haklarda olduğu gibi mülkiyet hakkının usulî güvencesi olan bu ilkenin gerçekleştiğinden söz edebilmek için ise itirazı inceleyen mahkemenin konu ile ilgili ve yeterli bir gerekçe göstermesi gerekmektedir.

11. FETÖ/PDY'nin kendine özgü yapısının bu konuda değerlendirme yapılmasını belli ölçüde güçleştirdiği bir gerçektir. Ancak bu konudaki zorluklar derece mahkemelerinin başvurucunun makul ve esaslı iddialarını araştırma ve bunlara cevap verme yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır.

12. Sonuç olarak başvurucunun hisse senetlerinin mülkiyetinin kendisine ait olduğu iddiasının karşılanmaması ve bunun elkoyma ve kayyım atama tedbirlerini nasıl etkileyeceği yolunda aradan geçen uzun zamana rağmen değerlendirme yapılmamış olması sebebiyle başvurucunun mülkiyet hakkının korunmasındaki kişisel yarar ile anılan tedbirlerin uygulanmasındaki kamusal yarar arasındaki adil bir dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu ve bu durumun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kıldığı kanaatine varılmıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği düşüncesi ile çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye Kenan YAŞAR

ZEYNEP AYSU KAN

B. No: 2019/11785 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11785

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ZEYNEP AYSU KAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11785)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 7/11/2023-32362

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportörler : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Gülbin AYNUR

Başvurucu : Zeynep Aysu KAN

Vekili : Av. Eda KARAGÖZ KÜPÇÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; karşı tarafın hükmün verildiği tarihte vekille temsil edilmediği davada aleyhe

vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/4/2019 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. Birinci Bölüm başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvurucu 23/5/1999 tarihinde Y.G. ile evlenmiş, 1/12/2011 tarihinde açtığı boşanma davasında Ankara 10. Aile Mahkemesinin 7/2/2013 tarihli kararı ile Y.G.den boşanmış, karar 12/3/2014 tarihinde kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, evlilik birliği içinde edindikleri taşınmaza katılma alacağı talebiyle 21/5/2012 tarihinde Ankara 10. Aile Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

9. Dava dilekçesinde başvurucu; evlilik birliği içinde ev satın almak amacıyla ziynet eşyalarını ve takılarını sattığını, bu nedenle taşınmazın 1/2'sinde kendisinin de katılma alacağı hakkının olduğunu belirtmiş ve 65.000 TL'nin fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla değer artış payı da dâhil olmak üzere Y.G.den tahsilini talep etmiştir.

10. Davalı Y.G.nin vekili H.Ç. 26/11/2013 tarihinde Mahkemeye vekillikten çekildiğine dair dilekçe vermiştir. Davalı Y.G. 16/1/2014 tarihli duruşmada hazır bulunmuştur. Mahkemece on üç duruşma daha yapılmış; davalı, duruşmaları kendisi takip etmiştir.

11. Mahkeme 8/10/2015 tarihli kararla davayı kısmen kabul etmiştir. Kararın gerekçesinde; kooperatif üyeliğinin Y.G.ye geçtiği tarihten itibaren Y.G.nin çektiği kredilerle ödemelerin yapıldığını, bu ödemelerin de evlilik birliği içinde edinilmiş mal kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini vurgulayarak başvurucunun 12.661,19 TL artık değere katılma alacağı olduğunu belirlemiştir. Ayrıca talebin reddedilen kısmı üzerinden başvurucu aleyhine 6.057 TL vekâlet ücretine hükmetmiştir.

12. Kararın hüküm bölümünün ilgili kısmı şöyledir:

"

...

1- Davacının davasının KISMEN KABULÜNE, KISMEN REDDİNE,

2- Davaya konu taşınmaz yönünden 12.661,19 TL lik alacağın karar tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine

3- Peşin alınan harcın mahsubu ile fazla yatan 118,76TL harcın istek halinde yatırana iadesine,

4- Hükmedilen tutar itibariyle kabul ve red oranına göre toplam 914TL yargılama giderinin 735,00TL'sinin davacı üzerinde bırakılarak, 178,00TL'sinin davalıdan tahsili ile davacıya

ödenmesine,

5- Davacı kendisini bir vekil ile temsil ettirdiğinden davacı vekili için Avukatlık ücret tarifesine göre hükmedilen tutar miktarı itibariyle 1.519TL vekalet ücretinin davalıdan tahsili ile davacıya ödenmesine,

6- Reddedilen tutar itibariyle 6.057TL vekalet ücretinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine,

7-Yatırılan gider avansından kalan tutarın karar kesinleştikten sonra H.M.K. 333 ve HMK gider avansı tarifesinin 5. maddesi gereğince davacıya iadesine,

..."

13. Başvurucu; diğer iddialarıyla birlikte davalı vekilinin yargılama sırasında vekillikten çekildiğini, çekilen vekilin gerekçeli kararda gösterilerek davalı taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilmesinin kanuna aykırı olduğunu ileri sürmüş ve kararı temyiz etmiştir.

14. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 27/3/2018 tarihli kararla ayrı bir gerekçe belirtmeksizin, temyiz talebini reddederek karar düzeltme yolu açık olmak üzere kararı onamıştır.

15. Başvurucu aynı gerekçelerle karar düzeltme talebinde bulunmuşsa da Yargıtay 8. Hukuk Dairesi davalı lehine hükmedilen vekâlet ücretinin 2018 yılı itibarıyla karar düzeltme incelemesi yapılabilmesi için gereken parasal sınır olan 15.910 TL'den az olduğunu belirterek 24/1/2019 tarihli kararla başvurucunun bu talebini reddetmiştir.

16. Nihai karar, başvurucu vekiline 21/3/2019 tarihinde tebliğ edilmiş; başvurucu 9/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

17. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 323. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Yargılama giderleri şunlardır:

...

ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.”

18. 6100 sayılı Kanun’un 330. maddesi şöyledir:

“(1)Vekil ile takip edilen davalarda mahkemece, kanuna göre takdir olunacak vekâlet ücreti, taraf lehine hükmedilir.”

19. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Avukatlık ücreti, avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade eder. "

B. Yargıtay Kararları

20. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 27/11/2017 tarihli ve E.2017/4552, K.2017/7575 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Davalı vekili Avukat ...’nin UYAP kanalı ile gönderdiği 10/04/2014 tarihli dilekçesi ile

vekillik görevinden istifa ettiğini bildirdiği, mahkemenin bozmadan önceki ilk kararının davalıya tebliğ edildiği, bozmadan sonra da davayı davalının takip ettiği ve mahkemenin bozmadan sonra verdiği kararın da davalıya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

Davalı vekilinin vekaletten hüküm öncesi çekildiği ve hüküm sırasında davalının vekili bulunmadığı anlaşılmakla, davalının daha önce kendisini vekille temsil ettirmiş olduğu gerekçesiyle davalı yararına vekalet ücretine hükmedilmesi doğru olmamış, kararın bozulması gerekmiştir.

..."

21. Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 30/11/2021 tarihli ve E.2021/5738, K.2021/10800 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

" ...

Bölge Adliye Mahkemesinin davacı/borçlunun vekilinin istifa etmesi sebebiyle lehine vekalet ücretine hükmedilmeyeceğine ilişkin gerekçesine gelince;

Yargılama giderleri, kural olarak, davada haksız çıkan, yani aleyhine hüküm verilen tarafa yükletilir. (HMK m.326/1) Davada haklı çıkan taraf, davayı bizzat değil de bir vekil vasıtasıyla takip etmiş ise, lehine diğer yargılama giderlerinden başka bir de vekalet ücreti hükmedilir. (HMK m. 323/1/ğ)

Vekalet ücretine dayanak Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 5/1. maddesine göre 'Hangi aşamada olursa olsun dava ve icra takibini kabul eden avukat, bu tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır.' hükmünü içermektedir.

Yargılama giderleri kapsamındaki vekalet ücreti, vekil lehine değil, temsil ettiği taraf lehine hüküm altına alınır.

Duruşmalara bir taraf adına vekaletname sunarak katılan vekilin yargılama sürecinde her hangi bir nedenle (vefat, yasaklanma, azil, istifa gibi) vekillik görevinin sona ermesi ilgili tarafın yargılamada vekille temsil edildiği gerçeğini ve buna bağlı olarak hak etmesi halinde vekalet ücreti alacağını ortadan kaldırmaz. Başka bir deyişle, vekille temsil edilen tarafvekalet ücretinden mahrum kılınamaz. (Aynı yönde görüşler: B.Kuru Medeni Usul Hukuku El Kitabı C: II syf. 1617 Yetkin Yayınları . Pekcanıtez Medeni Usul Hukuku 15. bası C: III syf. 2396)

Somut uyuşmazlıkta, dava vekil tarafından açılmış, vekil dava açıldıktan sonra istifa etmiştir. Bu nedenle yukarıdaki yasal düzenlemeler ve açıklamalar ışığında ilk derece mahkemesince, davada istifaya kadar vekil ile temsil edilen ve davası kabul edilen davacı/borçlu lehine vekalet ücretine hükmedilmesinde usul ve yasaya aykırı bir hal olmayıp, Bölge Adliye Mahkemesinin 'davacı/borçlunun vekilinin istifa etmesi sebebiyle lehine vekalet ücretine hükmedilmeyeceğine,' ilişkin gerekçesinin yerinde olmadığı, ek /hüküm çelişkisi ile gerekçedeki hatanın bozmayı gerektirmekle birlikte, bu hususların düzeltilmesinin gelinen aşamada kararın, gerekçenin düzeltilerek onanması gerektiği anlaşılmıştır.

...

Alacaklının temyiz itirazlarının kısmen kabulü ile Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 32. Hukuk Dairesinin 17/02/2021 tarih ve 2020/957 E.-2021/391 K. sayılı kararının gerekçesindeki;

'Tüm bu bilgiler ışığında yapılan incelemeye göre; şikayetçi borçlunun yargılama sırasında kendisini vekil ile temsil ettirdiği, ancak borçlu vekilinin 11/12/2018 tarihli dilekçesi ile vekillikten çekildiği, bu dilekçenin şikayetçi borçlu asile 26/12/2018 günü tebliğ edildiği, mahkemece 26/02/2019 tarihinde yargılamaya son verilerek davanın reddine karar verildiği tespit edilmiştir. Bu durumda vekillikten çekilen şikayetçi borçlu yararına vekalet ücreti hükmedilemez.

Dairemizce yapılan değerlendirmelere göre; dosya kapsamı, ileri sürülen istinaf sebepleri dikkate alındığında mahkemenin şikayetin kabulü yönündeki kararına ilişkin ilgili vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşıldığından davalı alacaklı vekilinin bu yöndeki istinaf başvurusunun yerinde olmadığı, ancak şikayetçi borçlu yararına vekalet ücretine hükmedilmesinin isabetsiz bulunduğu...'

şeklindeki iki paragrafın gerekçeden silinmesine,

Yerlerine;

'Yargılama giderleri, kural olarak, davada haksız çıkan, yani aleyhine hüküm verilen tarafa yükletilir. (HMK m.326/1) Davada haklı çıkan taraf, davayı bizzat değil de bir vekil vasıtasıyla takip etmiş ise, lehine diğer yargılama giderlerinden başka bir de vekalet ücreti hükmedilir. (HMK m. 323/1/ğ)

Vekalet ücretine dayanak Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 5/1. maddesine göre hangi aşamada olursa olsun dava ve icra takibini kabul eden avukat, bu tarife hükümleri ile belirlenen ücretin tamamına hak kazanır. Hükmünü içermektedir. Yargılama giderleri kapsamındaki vekalet ücreti, vekil lehine değil, temsil ettiği taraf lehine hüküm altına alınır.

Duruşmalara bir taraf adına vekaletname sunarak katılan vekilin yargılama sürecinde her hangi bir nedenle (vefat, yasaklanma, azil, istifa gibi) vekillik görevinin sona ermesi ilgili tarafın yargılamada vekille temsil edildiği gerçeğini ve buna bağlı olarak hak etmesi halinde vekalet ücreti alacağını ortadan kaldırmaz. Başka bir deyişle, vekille temsil edilen taraf vekalet ücretinden mahrum kılınamaz. Bu nedenlerle ilk derece mahkemesince şikayeti kabul edilen davalı/borçlu lehine vekalet ücretine hükmedilmesinde usul ve yasaya aykırılık görülmemiştir. '

şeklindeki iki paragrafın gerekçeye yazılmasına, temyiz olunan kararın bu şekliyle 5311 sayılı Kanun ile değişik İİK'nin 364/2. maddesinin göndermesiyle uygulanması gereken 6100 sayılı HMK'nin 370/4maddesi uyarınca gerekçe/hüküm çelişkisi giderilerek ve gerekçesinin DÜZELTİLEREK ONANMASINA,

..."

22. Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 24/10/2022 tarihli ve E.2021/5097, K.2022/6946 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Bölge Adliye Mahkemesi İlk Derece Mahkemesi kararını kaldırmış ve yeniden hüküm kurmuştur. 6100 sayılı HMK'nın 323. maddesinde kendisini vekil ile temsil ettiren kişiler lehine hükmedilecek vekalet ücreti yargılama giderlerinden sayılmıştır.

3.3.2. Somut olayda, davacı-karşı davalı E.Y. vekili aracılığı ile davayı açmış, ancak aşamalarda vekili görevinden istifa etmesine rağmen, kendisini yeni bir vekil ile temsil ettirmemiştir. Bu durumda kendisini vekil ile temsil ettirmeyen kişi lehine vekalet ücretine

hükmedilmesi isabetsiz ise de, bu yanlışlığın düzeltilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden, hükmün düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.

VI. SONUÇ

Davalı-karşı davacılar vekilinin temyiz itirazlarının açıklanan nedenlerle kabulü ile Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi kararında karşı davaya ilişkin hükmün 3/d bendindeki, 'Hüküm tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ne göre hesaplanan 3.400 TL vekalet ücretinin davalı-karşı davacılardan alınarak, davacı-karşı davalı E.Y. ye verilmesine ' cümlesinin hüküm yerinden çıkarılmasına, hükmün düzeltilmiş bu şekliyle 6100 sayılı HMK'nın 370/2 maddesi gereğince DÜZELTİLEREK ONANMASINA, dosyanın Bursa 9. Asliye Hukuk Mahkemesine, kararın bir örneğinin Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesine gönderilmesine ..."

23. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25/6/2020 tarihli ve E.2020/1550, K.2020/6425 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

2-Davalılardan E.A.nın vekili sonradan istifa etmiş ise de bu istifa öncesinde davalıE.A. vekil ile temsil edildiği için lehine vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğinin düşünülmemesi, davalıE.A.'nın temyiz talebi bulunmadığından düzelterek onama nedeni yapılmamıştır.

..."

24. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17/2/2020 tarihli ve E.2017/27698, K.2020/2741 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

2-Taraflar arasında davalı lehine vekalet ücretine hükmedilip edilemeyeceği konusunda uyuşmazlık bulunmaktadır.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 73. maddesi hükmüne göre vekalet, kanunda özel yetki verilmesini gerektiren hususlar saklı kalmak üzere, hüküm kesinleşinceye kadar, vekilin davanın takibi için gereken bütün işlemleri yapmasına, hükmün yerine getirilmesine, yargılama giderlerinin tahsili ile buna ilişkin makbuz vermesine ve bu işlemlerin tamamının kendisine karşı da yapılabilmesine ilişkin yetkiyi kapsar. Bu kural avukatlık kanununun 171. maddesinde de benimsendiği gibi, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin, 'Avukatlık ücretinin kapsadığı işler' başlıklı 2. maddesinde de benzer yönde düzenleme bulunmaktadır.

Yine 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 'Vekilin İstifası' başlıklı 82/1. maddesinde; istifa eden vekilin vekâlet görevinin, istifanın müvekkiline tebliğinden itibaren iki hafta süreyle devam edeceği hükme bağlanmıştır.

Somut uyuşmazlıkta; yargılama sürecinde davalı (...) Apt. Yöneticiliği adına vekalet sunulmuş olup vekil ile temsil edilmiştir. Davalı vekili ,29.01.2015 tarihli dilekçe ile vekillikten istifa etmiş olup, istifa dilekçesi davalı (...) Apt. Yöneticiliği'ne 05.02.2015 tarihinde tebliğ edilmiştir. Mahkemece 27.10.2015 tarihinde davanın kısmen kabulü ile davacının yıllık izin ücreti, hafta tatili çalışma ücreti ile ulusal bayram ve genel tatil çalışma ücretinin kabulüne, kıdem tazminatı ile fazlaya dair istemin reddine karar verilmiştir. Mahkemece, davalı vekili istifa etmiş olsa da davalı vekil tuttuğundan vekalet ücretine de hak kazanacağı gerekçesiyle davalı lehine 1.500,00 TL vekalet ücretine hükmedildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, hüküm verildiği tarihte davalı tarafın vekili olmadığı halde davacı aleyhine vekalet ücretine hükmedilmesi hatalıdır. .Ne var ki bu yanlışlığın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden hükmün, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun geçici 3. maddesi uyarınca uygulanmasına devam olunan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 438/7. maddesi uyarınca düzelterek onanması uygun bulunmuştur.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, davalı vekilinin yargılama sürecinde vekillikten çekildiğine dair dilekçe sunduğunu, buna rağmen Mahkemenin davalı lehine 6.057 TL vekâlet ücretine hükmettiğini, bu kararın mevzuata ve yerleşik Yargıtay kararlarına aykırı olduğunu belirtmiş; temyiz ve karar düzeltme aşamalarında bu hususu açıkça ifade ettiği hâlde bir sonuç elde edemediğini ifade etmiş; hukuka aykırı şekilde aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun hukuka aykırı olarak aleyhine vekâlet ücretine hükmedildiğine ilişkin şikâyetinin adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Başvurucunun karar düzeltme talebinin reddinden sonra bireysel başvuruda bulunduğu görülmüştür. Yargıtay 8. Hukuk Dairesinin 27/3/2018 tarihli onama kararı, karar düzeltme yolu açık olmak üzere verilmiştir. Karar düzeltme incelemesinde ise sadece vekâlet ücreti esas alınarak 2018 yılı itibarıyla karar düzeltme sınırının 15.910 TL olduğu belirtilmek suretiyle Mahkemece davalı lehine hükmedilen vekâlet ücretinin karar düzeltme incelemesi yapılabilmesi için gereken parasal sınır olan 15.910 TL'den az olması sebebiyle karar düzeltme talebine ilişkin dilekçe reddedilmiştir. Yargıtay Dairesi karar düzeltme yolu açık olmak üzere karar verdiğinden başvurucunun karar düzeltme yolunu tükettikten sonra yaptığı bireysel başvuruda süre aşımının bulunmadığı açıktır (benzer yöndeki karar için bkz. Yasin Şimşek [GK], B. No: 2017/37390, 29/9/2021, §§ 47-52).

29. 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.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

30. 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 belirtmiştir (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

31. 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). Dolayısıyla kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren ya da onu önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamalar mahkemeye erişim hakkı kapsamında değerlendirilir.

32. Vekâlet ücreti, davayı vekille takip eden ve davası kabul edilen taraf lehine hükmedilen bir ücrettir. Dava aşamasında kimin lehine ya da aleyhine olacağı önceden belli olmayan bu ücret yükümlülüğü, bir usul kuralı olup mahkemeye erişim hakkı ile ilişkilidir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38). Başka bir anlatımla vekâlet ücreti bir yargılama gideri olup kural olarak bu tür giderler mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil eder.

33. Bu itibarla başvuruya konu davada başvurucu aleyhine 6.057 TL vekâlet ücretine hükmedilmesi başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil etmektedir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

34. Adil yargılanma hakkının görünümlerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı mutlak bir hak olmayıp bu hakkın sınırlandırılması mümkündür. Ancak mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulurken Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen 13. maddesinin gözönüne alınması gerekmektedir.

35. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

36. Anılan hakka yönelik müdahale Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olmadığı takdirde Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

37. Bu itibarla yukarıda belirtilen müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma (meşru amaç) ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama ölçütlerine uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

(1)Kanunilik

38. 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).

39. 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 bir 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).

40. 6100 sayılı Kanun'un 330. maddesinde vekil ile takip edilen davalarda mahkemece kanuna göre takdir olunacak vekâlet ücretine taraf lehine hükmedileceği belirtilmiştir.

41. 6100 sayılı Kanun'un anılan maddesi kapsamında yargılamanın sadece belli bir aşamasında vekil ile temsil edilen taraf lehine vekâlet ücreti verilip verilmeyeceği hususuna ilişkin olarak yargısal uygulamalarda ise içtihat mahkemesi olan Yargıtayın farklı yönde değerlendirmelerde bulunduğu görülmüştür. Bu bağlamda Yargıtayın bazı dairelerinin tarafın yargılamanın herhangi bir aşamasında vekille temsil edilmesini lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi için yeterli bulduğu, buna karşılık bazı dairelerinin ise daha önce vekille temsil edilmiş olsa dahi hükmün verildiği tarihte vekili olmayan taraf lehine vekâlet ücretine hükmetmediği anlaşılmıştır.

42. Bu çerçevede anılan Kanun hükmünün yargısal uygulamasında hukuki belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanması bağlamında müdahalenin kanuni dayanağının varlığı bakımından tereddüt olmakla birlikte kanunilik unsuru yönünden daha öte bir tartışma yapılmasına gerek görülmemiş ve bu hususun aşağıda ölçülülük unsuru yönünden tartışılmasının uygun olacağı değerlendirilmiştir.

(2) Meşru Amaç

43. Adil yargılanma hakkı, niteliği gereği devletin düzenleme yapmasını gerektiren bir haktır. Zira bu hakkın Anayasa'da belirtilmesi kendi başına bir anlam ifade etmemekte, bireylerin bu haktan yararlanabilmesi için devletin en azından yargı teşkilatını kurması ve yargılama usullerini belirlemesi gerekmektedir. Devletin düzenleme yetkisi olduğu alanlarda belirli ölçüde takdir yetkisine sahip olduğunun kabulü gerekir. Bu sebeple adil yargılanma hakkına yönelik sınırlamalar getirilirken kanun koyucuyu bağlayan belirli bir meşru amaçlar listesi bulunmamaktadır. Ancak kanun koyucunun bu takdir yetkisinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olduğu açıktır (Bekir Sözen [GK], B. No: 2016/14586, 10/11/2022, § 74).

44. Vekâlet ücreti yargılama gideri olup bununla davacı veya davalının o dava nedeniyle aldıkları hukuki yardım karşılığında avukata ödedikleri ücretin telafisi amaçlanmaktadır (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014). Öte yandan davada haksız çıkan taraf aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin bir amacı da gereksiz davaların açılmasının ve bu suretle

yargı mercilerinin yersiz olarak meşgul edilmesinin önlenerek yargılamaların etkin ve hızlı bir şekilde sonuçlanmasının sağlanmasıdır. Davanın kaybedilmesi durumunda karşı tarafa vekâlet ücreti ödeneceğinin bilinmesinin dava açılması bakımından belli ölçüde caydırıcı bir etki yaratacağı açıktır.

45. Bu itibarla aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesine ilişkin söz konusu müdahalenin anayasal açıdan meşru bir amaca dayandığı sonucuna varılmıştır.

(3)Ölçülülük

(a)Genel İlkeler

46. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, başka bir anlatımla mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini ifade etmiştir (Özkan Şen, § 52).

47. 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.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

48. Mahkemeye erişim hakkının sınırlanması için seçilen aracın öngörülen amaca ulaşılabilmesi bakımından elverişli olması gerekir. Ayrıca seçilen araç bu hakkı en az zedeleyici nitelikte olmalıdır. 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).

49. 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).

50. Bireysel başvuru yolunun ikincillik niteliği gereği, ilgili mevzuatı yorumlamak derece mahkemelerinin görevi olup Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda incelediği husus, Anayasa'da güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğidir. Bu kapsamda yargılamanın sadece belli bir aşamasında vekille temsil edilen taraf lehine vekâlet ücreti verilip verilmeyeceğini ilgili hukuk kuralları çerçevesinde belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesi bu hususla ilgili olarak derece mahkemelerinin yorumlarının Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkını ihlal edip etmediğini incelemektedir.

51. Diğer yandan temel hak ve özgürlükleri korumak öncelikle yargılama makamlarının görevi olduğundan ve maddi olguları değerlendirmek noktasında bu makamlar Anayasa Mahkemesine göre daha elverişli konumda bulunduklarından yargılama makamlarının kararlarında gösterdikleri gerekçeler ölçülülük incelemesinde büyük önem taşır.

52. Bu itibarla kişinin mahkemeye erişim hakkına yönelik söz konusu müdahalenin değerlendirilmesi noktasında derece mahkemelerinin kararlarında ilgili ve yeterli bir gerekçenin gösterilmemesi veya bu hususa ilişkin olarak tarafların karşılanması gereken iddialarının cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline yol açabilir.

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

53. Başvurunun konusu olan davada aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesi suretiyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gözetilen meşru amaca ulaşma bakımından elverişlilik ve gereklilik unsurlarını sağladığı hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Somut olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesi bakımından asıl önem taşıyan ölçüt ise orantılılıktır. Bu itibarla verilen kararla başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklenip yüklenmediğinin tespiti gerekir.

54. Somut olayda başvurucunun davacı konumunda olduğu katılma alacağı davasındaki yargılamada davalı tarafın başlangıçta kendisini vekille temsil ettirdiği ancak vekilinin 26/11/2013 tarihinde Mahkemeye sunduğu dilekçeyle vekillikten çekildiği, bu aşamadan sonra davalının söz konusu davayı vekilsiz olarak bizzat takip ettiği anlaşılmıştır. Diğer yandan Mahkemece 8/10/2015 tarihli kararla dava kısmen kabul edilmiş, gerekçeli kararda davalı tarafın vekili kısmında daha önce vekillikten çekilen avukatın isim ve adres bilgilerine de yer verilmek suretiyle talebin reddedilen miktarı üzerinden hesaplanan 6.057 TL vekâlet ücretinin davacıdan tahsili ile davalıya ödenmesine hükmedilmiştir. Bununla birlikte kararın içeriğinde davalı taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi hususunun mevcut hukuk kuralları çerçevesinde değerlendirilmesine yönelik herhangi bir gerekçeye yer verilmediği görülmüştür.

55. Başvurucu; Yargıtaya sunduğu 6/11/2015 tarihli temyiz dilekçesinde, diğer iddialarının yanı sıra davalı tarafın davasını vekille değil bizzat takip ettiği hâlde kararda daha önce vekillikten istifa eden avukatın ismine de yer verilmesinin ve buna koşut olarak davadaki talebinin reddedilen kısmı üzerinden aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüş ve kararın bozulmasını talep etmiştir.

56. Buna karşılık Yargıtayın 27/3/2018 tarihli kararında başvurucunun söz konusu iddiaları karşılanmamıştır. Bu kapsamda kararda, ilgili hukuk kuralları çerçevesinde somut olaydaki vekâlet ücretine ilişkin meselenin değerlendirilmesine yönelik herhangi bir gerekçeye yer verilmeksizin başvurucunun temyiz itirazlarının reddedilerek usul ve kanuna uygun olan hükmün onandığının belirtilmesiyle yetinildiği görülmüştür. Başvurucunun aynı iddiayla yaptığı karar düzeltme talebine ilişkin dilekçesinin ise davalı lehine hükmedilen vekâlet ücretinin karar düzeltme incelemesi için gereken sınırın altında kaldığı gerekçesiyle Mahkemece reddedildiği, dolayısıyla karar düzeltme aşamasında da anılan hususa yönelik bir değerlendirmeye yer verilmediği anlaşılmıştır.

57. Bu itibarla yargılamanın belli bir aşamasında vekille temsil edilmiş olmakla birlikte hüküm tarihi itibarıyla vekili bulunmayan taraf lehine vekâlet ücretine hükmedilip hükmedilmeyeceği meselesinin mevcut hukuk kuralları çerçevesinde nasıl değerlendirildiğine veya somut davanın kendi şartlarının bu bağlamda ne şekilde ele

alındığına yönelik olarak mahkemelerce yargılamanın hiçbir aşamasında herhangi bir gerekçe gösterilmemiştir. Başvurucunun bu hususa ilişkin olarak temyiz yolunda dile getirdiği iddiaları ise karşılıksız kalmıştır. Bu durumda başvuruya konu müdahalenin kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında başvurucuya şahsi olarak orantısız bir külfet yüklediği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmıştır.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

59. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesinden şikâyet etmiştir.

60. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

C. Giderim Yönünden

62. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini, mahkemeye erişim hakkının ihlali nedeniyle yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesini, buna gerek görülmemesi hâlinde uygun bir tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

63. Başvuruda tespit edilen mahkemeye erişim hakkının 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) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

64. Mahkemeye erişim hakkı yönünden ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla Yargıtay 8. Hukuk Dairesine iletilmek üzere Ankara 10. Aile Mahkemesine (E.2012/596, K.2015/1472) 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 14/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAKAN BİLAL KUTLUALP

B. No: 2019/19597 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19597

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

HAKAN BİLAL KUTLUALP BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19597)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 14/12/2023 - 32399

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Hakan Bilal KUTLUALP

Vekili : Av. Şükran ALTINSOY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kamulaştırma işleminin iptali davasının reddedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

4. İkinci Bölüm tarafından başvurunun Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 1959 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvurucu, İstanbul ili Arnavutköy ilçesi Ömerli köyünde kâin 250 parsel numaralı 25.000 m² yüz ölçümündeki taşınmazın malikidir.

7. 29/4/1969 tarihli ve 1164 sayılı Arsa Üretimi ve Değerlendirilmesi Hakkında Kanun ile kurulan Arsa Ofisi Genel Müdürlüğü (Arsa Ofisi) 8/12/2004 tarihli ve 5273 sayılı Kanun'la 1164 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerle lağvedilmiş ve Arsa Ofisine verilen görevler Toplu Konut İdaresi Başkanlığına (TOKİ/İdare) devredilmiştir.

8. S.S. Anadolu Sanayicileri Toplu İşyeri Yapı Kooperatifinin (ASKOOP/Kooperatif) TOKİ'ye yazdığı 7/4/2011 tarihli yazıda; üyelerinin İstanbul genelinde dağınık vaziyette lojistik ve sanayi alanında faaliyet gösterdiği, hafif sanayi ve lojistik kullanımına uygun alan ihtiyacı olduğu belirtilerek üyelerinin başvuru konusu taşınmazı da kapsayan alanda toplu şekilde faaliyette bulunmasında kamu yararı kararı olduğu açıklanmıştır. Bu kapsamda tüm harcamaların Kooperatif tarafından karşılanacağı izah edilerek kamulaştırma çalışmalarının başlatılması talep edilmiştir.

9. 1/11/2012 tarihli Başbakanlık olurunda başvuru konusu taşınmazı da kapsayan alanın 1164 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanılarak kamulaştırılmasına karar verilmiştir. Kararda, başvuru konusu taşınmazın da içinde bulunduğu yaklaşık 975.000 m² yüz ölçümündeki alanın 1/5.000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi nâzım imar planında ve 1/1.000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi 1. Etap uygulama imar planında yoğunluklu olarak sanayi alanında kaldığı ve Avrupa Yakası'ndaki sanayi tesislerinin tek bir merkezde toplanmasını sağlamak amacıyla kamulaştırma kararı verildiği belirtilmiştir.

10. Tarafları TOKİ ve ASKOOP olan "İstanbul ili, Arnavutköy ilçesi, Ömerli Mahallesindeki Yaklaşık 975.000 m² Yüzölçümlü Taşınmazların Avans Usulü ile Kamulaştırılmasına Yönelik Protokol" başlıklı ve 15/1/2013 tarihli protokolde kamulaştırma işlemleri için gerekli olan harcamalarda kullanılmak üzere TOKİ tarafından belirlenecek miktarda parayı ASKOOP'un TOKİ hesabına avans olarak yatıracağı kabul edilmiştir. Ayrıca kamulaştırma bedellerinin ASKOOP tarafından yine TOKİ hesabına yatırılacağı, bu süreçteki tapu masraflarından ve her türlü vergi ve harçlardan ASKOOP'un sorumlu olacağı kararlaştırılmıştır. Bunun yanında anlaşma ya da dava yoluyla belirlenen kamulaştırma bedellerinin peşin olarak hak sahiplerine ödenmesi için gerekli olan paranın banka hesabında bulunmaması durumunda TOKİ tarafından yapılan ihtar üzerine en geç yedi gün içinde banka hesabına ASKOOP tarafından yatırılacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte TOKİ'nin ASKOOP'un avukatlarına özel vekâletname vereceği, avukatların dava süreçlerini TOKİ'den ücret istemeden sürdüreceği, bu dava süreçlerinde TOKİ lehine elde edilen vekâlet ücretlerinin ASKOOP tarafından TOKİ hesabına yatırılacağı izah edilmiştir. Son aşamada kamulaştırma sonrası TOKİ'ye geçen

taşınmazların maliyet hesabı yapılarak ASKOOP'a devredileceği, bu devir için gerekli olan bedelin kamulaştırma bedelleri mahsup edilerek ASKOOP tarafından TOKİ hesabına yatırılacağı, taşınmazlara 1164 sayılı Kanun'un 11. maddesi (amaca uygun kullanım) uyarınca şerh konulacağı, kamulaştırma süreçlerinde ya da ASKOOP'a taşınmazların devri gerçekleştikten sonra TOKİ aleyhine hükmedilen her türlü yargı tazminatından ASKOOP'un sorumlu olacağı konularında anlaşmaya varılmıştır.

A. Kamulaştırma Bedelinin Tespiti ve Tescili Davasına İlişkin Süreç

11. Kamulaştırma kararı üzerine TOKİ, başvurucu aleyhine 25/6/2013 tarihinde Gaziosmanpaşa 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Asliye Hukuk Mahkemesi) kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davası açmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi 21/1/2016 tarihli kararıyla 7.250.000 TL kamulaştırma bedeli tespit etmiş ve bu bedelin başvurucuya ödenmesi karşılığında taşınmazların TOKİ adına tesciline hükmetmiştir. Yargıtay 5. Hukuk Dairesi bu kararı bedelin yüksek belirlendiği gerekçesiyle bozmuştur. Bozma kararı sonrası yapılan yargılama neticesinde Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 30/11/2021 tarihinde ilk kararda belirlenen bedele hükmedilmiş olup dava derdesttir.

B. Kamulaştırma İşleminin İptali Talebiyle Açılan Davaya İlişkin Süreç

12. Başvurucunun 26/8/2013 tarihinde kamulaştırma işleminin iptali talebiyle TOKİ aleyhine Ankara 7. İdare Mahkemesinde açtığı davanın 10/9/2013 tarihinde yetki yönünden reddine karar verilmiştir.

13. Yetkisizlik kararı üzerine başvurucu, kamulaştırma işleminin iptali talebiyle 20/9/2013 tarihinde İstanbul 6. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçesinde, kamu yararı bulunmaksızın genel ve soyut ifadelerle çok büyük alanın/taşınmazın özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP lehine kamulaştırılmasının hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

14. İdare Mahkemesi 5/3/2015 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvuru konusu taşınmazın da içinde bulunduğu alanın 1/5.000 ölçekli nâzım imar planında ve 1/1.000 ölçekli uygulama imar planında yoğun olarak sanayi kullanımına ayrıldığını vurgulamıştır. Ayrıca 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'nun 6. maddesinin son fıkrasına ve 1164 sayılı Kanun'un 1. ve 9. maddelerine atıfta bulunarak TOKİ'ye sanayi, eğitim gibi alanlara ilişkin yatırımlara arsa ve arazi sağlanmasına yönelik kamulaştırma yapma yetkisi bulunduğunu izah etmiştir. Buna göre dağınık olarak faaliyet gösteren sanayi alanlarının tek merkezde toplanması maksadıyla tesis edilen kamulaştırma işleminin hukuka uygun olduğunu açıklamıştır.

15. Başvurucu temyiz talebinde bulunmuştur. Temyiz dilekçesinde, kamu yararı bulunmaksızın genel ve soyut ifadelerle çok büyük alanın/taşınmazın özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP lehine kamulaştırılmasının hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir. Ayrıca düşük kamulaştırma bedeline hükmedildiğini, bu hususta delillerinin değerlendirilmediğini ve kamulaştırma bedelinin ödenmediğini ileri sürmüştür. İdare Mahkemesi kararı, Danıştay Altıncı Dairesinin (Daire) 23/5/2017 tarihli kararıyla bozulmuştur. Bozma kararında benzer şekilde başvuruya konu taşınmazla aynı bölgede yer alan taşınmazlara ilişkin açılan davalarda verilen iptal kararlarına da değinilerek 1164 sayılı Kanun uyarınca sanayi tesisi yapılması amacıyla kamulaştırma kararı alınmışsa da bölgede ne tür bir sanayi alanı yapılacağına ilişkin somutlaştırma yapılmadığı ve dosya kapsamında ihtisaslaşmış bir sanayi alanı yapılmasına yönelik herhangi bir bilgi bulunmadığı

belirtilmiştir.

16. TOKİ, Dairenin emsal kararlarına atıfta bulunarak kamulaştırmanın organize sanayi bölgesi oluşturma amacıyla yapıldığını belirterek karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Daire 19/3/2019 tarihinde bozma kararını kaldırarak ilk derece mahkemesi kararının onanmasına karar vermiştir.

17. Nihai karar 22/5/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 14/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

18. 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. "

19. 1164 sayılı Kanun'un 9. maddesi şöyledir:

"Arsa Ofisi Genel Müdürlüğü; konut, sanayi, eğitim, sağlık ve turizm yatırımları ile kamu tesisleri için gerçek ve tüzel kişilere ait arazi ve arsaları ve bunlar içerisinde veya üzerinde bulunan muhdesatı Bakan onayı ile kamulaştırmaya yetkilidir. "

20. 1164 sayılı Kanun'un 15. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Arsa Ofisi Genel Müdürlüğü, konut, sanayi ve turizm bölgeleri, konut veya sanayi siteleri veya diğer kamu tesisleri meydana getirmek istiyen kamu tüzel kişiliğini haiz kuruluşlar, kamu kurumları ve özel hukuk tüzel kişileri ile araştırma, inceleme ve proje hazırlama konularında teknik işbirliği yapabilir, lüzum gördüğü yerlerde Maliye Bakanlığının muvafakatini almak şartiyle, bu kanunun uygulanması için belediyelerle ortaklık kurabilir.

... "

21. 2942 sayılı Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun; kamu yararının gerektirdiği hallerde gerçek ve özel hukuk tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan taşınmaz malların, Devlet ve kamu tüzel kişilerince kamulaştırılmasında yapılacak işlemleri, kamulaştırma bedelinin hesaplanmasını, taşınmaz malın ve irtifak hakkının idare adına tescilini, kullanılmayan taşınmaz malın geri alınmasını, idareler arasında taşınmaz malların devir işlemlerini, karşılıklı hak ve yükümlülükler ile bunlara dayalı uyuşmazlıkların çözüm usul ve yöntemlerini düzenler.

Özel kanunlarına dayanılarak gerçek ve özel hukuk tüzelkişileri adına yapılacak kamulaştırmalarda da, bu Kanun hükümleri uygulanır."

22. 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,

..."

23. 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."

24. 14/6/2014 tarihli ve 29030 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Mekânsal Planlar Yapım Yönetmeliği'nin "Mekânsal kullanım tanımları ve esasları" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının (ı) bendi şöyledir:

"...

ı) Sanayi alanı: İçerisinde sanayi tesisleri ile sanayiye hizmet vermek üzere diğer yapı ve tesislerin de yapılabileceği alanlardır.

..."

25. 22/2/2020 tarihli ve 31047 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Arazi ve Arsa Düzenlemeleri Hakkında Yönetmelik'in "Tanımlar" kenar başlıklı 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (p) bendi şöyledir:

"Umumi ve kamu hizmet alanları: Yol, meydan, park, otopark, çocuk bahçesi/parkı ve yeşil alan, ibadet yeri, karakol ve Milli Eğitim Bakanlığına bağlı öğretime yönelik eğitim tesis alanları, kamuya ait kreş alanları, pazar yeri, semt spor alanı ve şehir içi toplu taşıma istasyonları ve durakları, Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık tesis alanları, otoyol hariç erişme kontrolünün uygulandığı yol, su yolu, spor alanı, teknik altyapı alanı, kamuya ait trafo alanı, belediye hizmet alanı, sosyal ve kültürel tesis alanı, kent meydanı, kent parkı, özel tesis yapılmasına konu olmayan ağaçlandırılacak alan, rekreasyon alanı ve mesire alanları, resmî kurum alanı, idari tesis alanı, mezarlık alanı, bunun dışında kamusal ihtiyaçlara göre ortaya çıkacak imar planı kararıyla belirlenen diğer umumi ve kamu hizmet alanları ile taşkın kontrol tesisidir."

2. Anayasa Mahkemesi Kararı

26. Anayasa Mahkemesi 12/4/2000 tarihli 4562 sayılı Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu'nun 4/7/2012 tarihli 6353 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle değiştirilen 5. maddesinin iptali

talebini incelemiş, 31/10/2013 tarihli ve E.2013/49, K.2013/49 sayılı kararıyla anılan maddeyi iptal etmiştir. İptal kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

6353 sayılı Kanun'un 20. maddesiyle, 4562 sayılı Kanun'un, OSB'nin niteliklerini düzenleyen ve aynı zamanda OSB'yi tanımlayan 5. maddesi değiştirilmiştir. Anılan 5. maddenin birinci fıkrasının önceki hâlinde, OSB, adına kamulaştırma 'yapılabilen veya yaptırılabilen' bir özel hukuk tüzel kişiliği olarak tanımlandığı hâlde, 6353 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, OSB'nin, kamulaştırma işlemi'yapılabilen veya yaptırılabilen' bir özel hukuk tüzel kişiliği olduğu ifade edilmiştir. Bu suretle, bir özel hukuk tüzel kişisi olan OSB'nin, Devlet tüzel kişiliği bünyesinde bulunan kamu kurum ve kuruluşlarının veya kamu tüzel kişiliğini haiz idarelerin kararına gerek olmaksızın doğrudan kendisinin kamulaştırma yapabilmesine imkân sağlanmıştır. Ancak, OSB'nin kamulaştırma yapabilmesi için gerekli olan kamu yararı kararının Bakanlıkça verilmesi şartı aranmıştır. Ayrıca, OSB'nin, Bakanlıkça sınırları belirlenmiş yetki çerçevesinde kamulaştırma yapabileceği açıklanmıştır.

Kamulaştırmanın yalnızca Devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından yapılabilmesi, mülkiyet hakkının sınırlandırılmasına yönelik usuli güvencelerden birini oluşturmaktadır. OSB, bazı kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılmış ise de bu durum, OSB'nin kamulaştırma yapabilmesi yönünden yeterli olmayıp, Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca, kamu tüzel kişiliğini de haiz olması zorunludur. 4562 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında, OSB'nin bir özel hukuk tüzel kişisi olduğu açıkça kurala bağlandığından OSB'ye kamulaştırma yetkisi tanınması, özel mülkiyetteki bir taşınmaza kamulaştırılmasına yönelik olarak Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırılık teşkil etmektedir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 35. ve 46. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

..."

B. Uluslararası Hukuk

27. Uluslararası hukuk için bkz. Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş. (4) [GK], B. No: 2017/36186, 28/12/2022, §§ 45-47.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu, söz konusu kamulaştırma kararının ASKOOP'un talebi üzerine alındığını, ardından 15/1/2013 tarihinde TOKİ ile ASKOOP arasında taşınmazların avans usulüyle kamulaştırılması konusunda protokol imzalandığına dikkat çekmiş; taşınmazın TOKİ tarafından özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP lehine kamulaştırıldığını ileri sürmüştür. Başvurucu; kamulaştırma kararında "kamulaştırmanın sanayi faaliyetlerini de destekleyen ünitelerin tek bir merkezde toplanmasını sağlamak" genel amacına dayanıldığını ancak kamulaştırmanın lojistik faaliyeti ve ASKOOP adına yapılacağının belirtilmediğini, kamulaştırma işleminin sebebinin/amacının somutlaştırılmadığını vurgulamıştır. Başvurucu özellikle özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP'un talebi üzerine başlatılan kamulaştırma

sürecinin yine ASKOOP'un kontrolünde sürdürüldüğünü ve böylece TOKİ'nin özel kişi lehine kamulaştırma işlemi yaptığını iddia etmektedir. Başvurucu bu minvalde 1164 sayılı Kanun'un TOKİ'ye özel kişiler lehine kamulaştırma yapma yetkisi tanımadığını belirterek kamulaştırma işleminin kanuni dayanağının bulunmadığından ve bu hususun derece mahkemelerince değerlendirilmemesinden yakınmaktadır. Ayrıca TOKİ'nin karar düzeltme dilekçesinde kamulaştırmanın organize sanayi bölgesi kurmak amacıyla yapıldığı izah edilmiş ise de organize sanayi bölgesi kurmak konusunda TOKİ'nin görevli olmadığı öne sürülmüştür. Öte yandan Dairenin onama kararının gerekçesiz olduğu belirtilmiştir. Başvurucu, bu gerekçelerle mahkemelerin bağımsız ve tarafsızlığı ilkesiyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. Bakanlık görüşünde, başvuru konusu taşınmazın bulunduğu alanda 1164 sayılı Kanun'un 1. ve 2. maddesi kapsamında sanayi tesisi amaçlı kamulaştırma yapıldığı ve kamulaştırma bedeli başvurucuya ödendikten sonra taşınmazın TOKİ adına tescil edildiği belirtilmiştir. Ardından taşınmazın sanayi alanında faaliyet gösteren ASKOOP'a satılarak devredildikten sonra kamulaştırma amacına uygun olarak imar edildiği ve hâlen sanayi tesislerinin faaliyet gösterdiği izah edilmiştir. Ayrıca başvuru konusu taşınmazın kamulaştırma işlemleri tamamlanarak başvurucuya kamulaştırma bedellerinin ödendiğine değinilerek başvurucunun mağdur sıfatı yönünden bu hususun dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Öte yandan derece mahkemelerinin kararlarının bariz bir takdir hatası içerip içermediğinin ve başvurucunun şikâyetlerinin kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

31. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda belirttiği iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

32. 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."

33. 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."

34. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun belirtilen şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

35. 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 ve Müdahalenin Varlığı ile Türü

36. 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). Kamulaştırılan taşınmaz, başvurucunun mülkiyetinde bulunduğundan mülkün varlığı noktasında tartışma bulunmamaktadır. Öte yandan somut olayda başvurucunun taşınmazı kamulaştırılmış ve Asliye Hukuk Mahkemesinin 21/1/2016 tarihli kararıyla TOKİ adına tescil edilmiştir. Başvurucunun taşınmazının kamulaştırılmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği tartışmasızdır. Ayrıca 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).

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

37. 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."

38. 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.

(1) Genel İlkeler

39. 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).

40. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şeklî manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

41. 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 şartının 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).

42. Hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkeleri, hukuk devletinin ön şartlarındandır. 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; 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; E.2010/80, K.2011/178, 29/12/2011).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Somut olayda başvuru konusu taşınmazın da içinde bulunduğu alan 1/5.000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi nâzım imar planında ve 1/1.000 ölçekli Hadımköy Sanayi Bölgesi 1. Etap uygulama imar planında yoğunluklu olarak sanayi alanında kalmaktadır. ASKOOP'un TOKİ'ye yazdığı 7/4/2011 tarihli yazıda başvuru konusu taşınmazın da içinde bulunduğu alanın tüm harcamaları Kooperatif tarafından karşılanmak üzere kamulaştırılması talep edilmiştir. Bu talep üzerine 1/11/2012 tarihinde başvuru konusu taşınmazı da kapsayan alanın 1164 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanılarak Avrupa Yakası'ndaki sanayi tesislerinin tek bir merkezde toplanmasını sağlamak amacıyla kamulaştırma kararı verilmiştir (bkz. §§ 8, 9).

44. ASKOOP'un talebi üzerine alınan kamulaştırma kararı sonrasında TOKİ ve ASKOOP

arasında "İstanbul ili, Arnavutköy ilçesi, Ömerli Mahallesindeki Yaklaşık 975.000,00 m² Yüzölçümlü Taşınmazların Avans Usulü ile Kamulaştırılmasına Yönelik Protokol" başlıklı 15/1/2013 tarihli protokol düzenlenmiştir. Anılan protokolde kamulaştırma işlemleri için ASKOOP'un TOKİ hesabına avans yatıracağı, kamulaştırma bedellerinden, tapu masraflarından, her türlü vergi ve harçlardan ASKOOP'un sorumlu olacağı kararlaştırılmıştır. Ayrıca davaların ASKOOP avukatları tarafından takip edileceği ve kamulaştırma sonrası TOKİ adına tapuya tescil edilen taşınmazların ASKOOP'a devredileceği konularında anlaşmaya varılmıştır (bkz. § 10).

45. Netice itibarıyla ASKOOP'un kamulaştırma talep yazısına ve protokole uygun olarak kamulaştırma çalışmaları başlamış, başvuru konusu taşınmazı da kapsayan alanın TOKİ adına tescil edilmesinden sonra taşınmazlar ASKOOP'a satılarak devredilmiştir.

46. Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen ve temel unsurunun kamu yararı olduğu kabul edilen kamulaştırma, bir taşınmaz üzerindeki özel mülkiyet hakkının malikin rızası olmaksızın, kamu yararı için ve karşılığı ödenmek şartıyla devlet tarafından sona erdirilmesidir. Özel mülkiyete kamulaştırma yoluyla son verilebilmesi için kamulaştırmanın Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen usuli güvencelere uygun olarak yapılması gerekir. Kamulaştırmayı düzenleyen 46. maddenin birinci fıkrasında “Devlet ve kamu tüzelkişileri, kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idari irtifaklar kurmaya yetkilidir.” denilmektedir. Buna göre kamulaştırma ancak devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından yapılabilir (AYM, E.2013/49, K.2013/125, 31/10/2013).

47. Anayasa Mahkemesi, Hüseyin Ünal (B. No: 2017/24715, 20/9/2018) başvurusunda taşınmazın uygulama imar planında kamu hizmeti alanına ayrılmasına rağmen beş yılı aşkın bir süredir kamulaştırılmamasının mülkiyet hakkının ihlaline yol açtığına karar vermiştir. Yönetmelik hükümlerine göre imar planında sanayi alanında bulunan başvuru konusu taşınmazın kamu hizmet alanı niteliğinin olduğu söylenemez (bkz. §§ 24, 25).

48. Buna göre öncelikle kamu hizmeti alanı niteliği bulunmayan sanayi alanlarının devlet ve kamu tüzel kişileri tarafından kamulaştırılması zorunluluğu bulunmadığına dikkat çekmek gerekir. Bu noktada ASKOOP'un TOKİ'den kamulaştırma yapılmasını talep etmeksizin başvuru konusu taşınmazı bizatihi satın alma imkânının olduğu açıktır.

49. Öte yandan kuşkusuz kamu hizmet alanı olmasa da 1164 sayılı Kanun'un 1. ve 9. maddeleri uyarınca, bir kamu tüzel kişisi olan TOKİ'nin sanayi yatırımları için arsa ve arazi sağlanmasına yönelik kamulaştırma yapma yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte kamulaştırma yetkisi olan devlet ve TOKİ dâhil tüm kamu tüzel kişilerinin, özel mülkiyete kamulaştırma yoluyla son verilebilmesi için kamulaştırmanın Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen güvencelere uygun olarak yapılması gerekmektedir.

50. Bu çerçevede somut olayda kamulaştırma kararının Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen güvencelere uygun olarak alınıp alınmadığının değerlendirilmesi gerekir.

51. Belirtmek gerekir ki bir özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP'un talebi üzerine başlayan kamulaştırma işlemlerinin tüm masraflarının ASKOOP tarafından karşılandığı, ASKOOP'un kontrolünde kamulaştırma sürecinin tamamlandığı, kamulaştırma işlemleri başlamadan önce ASKOOP ile TOKİ arasında yapılan protokolde kararlaştırıldığı gibi kamulaştırılarak TOKİ adına tescil edilen taşınmazların ASKOOP'a satılarak devredildiği vurgulanmalıdır. Bu

olgular ışığında henüz kamulaştırma işlemleri başlamadan önce kamulaştırılacak taşınmazların ASKOOP'a devredileceği belli olduğuna göre söz konusu kamulaştırma işlemlerinin TOKİ aracı kılınarak bir özel hukuk tüzel kişisi olan ASKOOP için yapıldığı aşikârdır.

52. Mülkiyet hakkı bireylere -kural olarak- mallarını dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarruf etme yetkisi verir. Tasarruf etme yetkisi bireylerin malları üzerinde hukuki işlemde bulunma veya bulunmama ya da bu bağlamda mallarını kendi belirlediği bedelle devretme imkânı tanır. Kamulaştırma ise Anayasa'dan kaynaklanan bir yetkiyle ancak devlet ve kamu tüzel kişilerinin kamu yararının varlığı hâlinde mülkiyet hakkının tanıdığı bu yetkilere rağmen mülkiyetten yoksun bırakılmasına yol açmaktadır. Buna göre mülkiyet hakkına yönelik ağır bir müdahale teşkil eden kamulaştırma mahiyeti itibarıyla Anayasa'nın 46. maddesinin birinci fıkrası uyarınca devlet ve kamu tüzel kişilerince kamu yararının gerektirdiği hâllerde yapılabilir. Somut olayda olduğu gibi özel bir kişinin talebiyle ve bütünüyle özel bir kişi adına yürütüldüğü anlaşılan kamulaştırma işlemi mülkten yoksun bırakmayı mümkün kılan kamu yararının varlığını tartışılır hâle getirmektedir. Bu durum, bireylerin kendi taşınmazını imar kuralları çerçevesinde serbest piyasa ortamında dilediği gibi -taşınmazı devretmeme dahil- tasarruf edebilmeleri imkânının ortadan kaldırılmasına yol açmaktadır. Üstelik 2942 sayılı Kanun'un 1. maddesinde kamulaştırma işleminin devlet ve kamu tüzel kişilerince ancak özel kanunlarına dayanılarak gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri adına kamulaştırma yapılabileceği belirtilmekle birlikte somut olayda ASKOOP lehine böyle bir kamulaştırma yapılabileceğine dair özel bir kanun hükmünün varlığı da ortaya konulamamıştır.

53. Sonuç olarak TOKİ tarafından kamulaştırma yapılmış gözükse de aslında ASKOOP için yapıldığı anlaşılan söz konusu kamulaştırma işlemi Anayasa’nın 46. maddesinde öngörülen devlet ve kamu tüzel kişilerince kamu yararının gerektirdiği hâllerde kanunla gösterilen esas ve usullere göre kamulaştırma yapılması güvencesine uygun düşmemektedir. Bu bağlamda başvuruya konu kamulaştırma işleminin mülkiyet hakkının korunması yönünden öngörülemez ve keyfî durumlara yol açtığı, müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmadığı kabul edilmiştir.

54. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen diğer unsurlar olan meşru amaç ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

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

57. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin

olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır

58. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

59. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi ile 100.000 manevi tazminat ve yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

60. 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 (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).

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

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

B. Anayasa'nın 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 6. İdare Mahkemesine (E.2013/2072, K.2015/567) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin 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 Danıştay Altıncı Dairesine ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 14/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ARTI MEDİA GMBH

B. No: 2019/40078 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/40078

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ARTI MEDİA GMBH BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/40078)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 8/11/2023-32363

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Derya ATAKUL

Başvurucu : Artı Media Gmbh

Vekili : Av. Yağızcan VELİ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, internet haber sitesinde yayımlanan bir habere erişimin engellenmesi kararı verilmesinin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Bölüm tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

5. İkinci Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu Artı Media Gmbh, 2017 yılında yayına başlayan Artı Gerçek (www.artigercek.com) isimli internet haber sitesinin sahibidir. Artı Gerçek'te, Türkiye'den ve dünyadan haberlere yer verilmekte ve köşe yazıları yayımlanmaktadır.

8. Anılan haber sitesinde 15/10/2019 tarihinde "Karakoldan 'havan mermisi' yanıtı: Deneme amaçlı biz atıyoruz" başlıklı bir haber yayımlanmıştır.

9. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü 16/10/2019 tarihinde Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna (BTK) başvurarak anılan haberin de aralarında yer aldığı 46 URL adresine 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 8/A maddesine dayanarak erişimin engellenmesi talebinde bulunmuştur. Emniyet Genel Müdürlüğü, erişimin engellenmesi talebinin gerekçesi olarak "söz konusu internet adreslerindeki içerikler üzerinden ulusal ve uluslararası kamuoyunun algılarını yönlendirebilmek amacıyla fotoğraf ve içeriklerin paylaşıldığını, bu paylaşımların özellikle terör örgütleri ve yandaşları tarafından ülkemiz aleyhine kara propaganda amacıyla kullanıldığını, söz konusu içeriklerin Türkiye Cumhuriyeti'nin politik ve askerî kararlarını ve uygulamalarını haksız göstermek ve itibarını zedelemek amacıyla yayımlandığını, gerçek ve doğru habermiş gibi yalan ve iftiralarla servis edildiğini ve kitlelerin algılarının yönetilmesinin amaçlandığını" göstermiştir.

10. BTK, aynı tarihte talebin usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirerek 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince gecikmesinde sakınca bulunan hâller kapsamında 46 URL adresine erişimin engellenmesine yönelik idari tedbir kararı vermiş ve bu kararı sulh ceza hâkiminin onayına sunmuştur.

11. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği, idarenin yazısına ve BTK'nın kararına atıfla 17/10/2019 tarihinde erişimin engellenmesi kararını onaylamıştır.

12. Başvurucunun itirazı, Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin kararında isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle 30/10/2019 tarihinde Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

13. 5651 sayılı Kanun'a 27/3/2015 tarihli ve 6639 sayılı Kanun'un 29. maddesi ile eklenen "Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi" kenar başlıklı 8/A maddesi şöyledir:

"(1) Yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumhurbaşkanlığı veya millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından internet ortamında yer alan yayınla ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilir. Karar, Başkan tarafından derhâl erişim sağlayıcılara ve ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilir. İçerik çıkartılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereği, derhâl ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilir.

(2) Cumhurbaşkanlığı veya ilgili Bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı, Başkan tarafından, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde, karar kendiliğinden kalkar.

(3) Bu madde kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararları, ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verilir. Ancak, teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenmesi yapılamadığı veya ilgili içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla ihlalin önlenemediği durumlarda, internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi kararı verilebilir.

(4) Bu madde kapsamındaki suça konu internet içeriklerini oluşturan ve yayanlar hakkında Başkan tarafından, Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur. Bu suçların faillerine ulaşmak için gerekli olan bilgiler içerik, yer ve erişim sağlayıcılar tarafından hâkim kararı üzerine adli mercilere verilir. Bu bilgileri vermeyen içerik, yer ve erişim sağlayıcıların sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, üç bin günden on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(5) Bu madde uyarınca verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen erişim sağlayıcılar ile ilgili içerik ve yer sağlayıcılara Başkan tarafından elli bin Türk lirasından beş yüz bin Türk lirasına kadar idari para cezası verilir.

(15/8/2016 tarihli ve 671 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Kurum ve Kuruluşlara İlişkin Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile TİB kapatılmış , TİB'in görev ve yetkileri Bilgi Teknolojileri ve İletişim Başkanlığı'na (BTK) aktarılmıştır. Anılan KHK'nın 21 inci maddesiyle bu maddenin birinci, ikinci ve dördüncü fıkralarında yer alan “Başkanlık” ibareleri “Başkan” şeklinde değiştirilmiş; beşinci fıkrasına “yer sağlayıcılara” ibaresinden sonra gelmek üzere “Başkan tarafından” ibaresi eklenmiş olup, daha sonra bu hüküm 9/11/2016 tarihli ve 6757 sayılı Kanun'un 18 inci maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır. Yine, 2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 181 inci maddesiyle bu maddenin birinci ve ikinci fıkralarında yer alan 'Başbakanlık' ibareleri 'Cumhurbaşkanlığı' şeklinde değiştirilmiştir.)"

B. Uluslararası Hukuk

1. İnternet İçeriğinin Engellenmesi, Filtrelenmesi veya Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Belgeler

14. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin internet özgürlüğü konusunda üye devletlere yönelik tavsiye kararı CM/Rec(2016)5'in eki "İnternet Özgürlüğüne İlişkin Göstergeler"in

içinde yer alan "Bilgi ve Fikir Edinme, Alma ve Yayma Özgürlüğü" başlıklı Bölüm 2.2. ve "Müdahalenin Yasallığı, Meşruluğu ve Orantılılığı" başlıklı Bölüm 2.4. sırasıyla şöyledir:

"2.2. Bilgi ve Fikir Edinme, Alma ve Yayma Özgürlüğü

2.2.1. Devlet yetkilileri veya devlet dışı aktörler tarafından bir İnternet platformunun tamamına (sosyal medya, sosyal ağlar, bloglar veya başka herhangi bir web sitesi) veya bilgi ve iletişim teknolojileri (BİT) araçlarına (anlık mesajlaşma veya diğer uygulamalar) erişimi engellemek veya başka şekilde kısıtlamak için alınan her türlü önlem veya Devlet makamlarının bu tür eylemleri gerçekleştirmeye yönelik herhangi bir talebi, kısıtlamaların yasallığı, meşruiyeti ve orantılılığına ilişkin Sözleşme'nin 10. maddesinin koşullarına uygun olur.

2.2.2. Devlet yetkilileri veya devlet dışı aktörler tarafından İnternet içeriğini engellemek, filtrelemek veya kaldırmak için alınan herhangi bir önlem veya Devlet yetkilileri tarafından bu tür eylemleri gerçekleştirme talebi, kısıtlamaların yasallığı, meşruiyeti ve orantılılığına ilişkin Sözleşme'nin 10. maddesinin koşullarına uygun olur.

2.2.3. İnternet servis sağlayıcıları, genel bir kural olarak İnternet trafiğine eşit ve gönderen, alıcı, içerik, uygulama, hizmet veya cihaz temelinde ayrımcılık yapmadan muamele eder. İnternet trafik yönetimi önlemleri, AİHS'in 10. maddesi uyarınca öncelikli kamu menfaatlerine ulaşmak için şeffaf, gerekli ve orantılıdır.

2.2.4. İnternet kullanıcıları veya diğer ilgili taraflar, İnternete erişimlerini veya içerik veya bilgi alma ve verme kabiliyetlerini kısıtlamak için yapılan herhangi bir işlemle ilgili olarak Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca bir mahkemeye erişebilirler.

2.2.5. Devlet, haber alma ve verme özgürlüğü ile ilgili uyguladığı kısıtlamalara dair bu tür kısıtlamaların yasal dayanağı, gerekliliği, gerekçesi, yetkiyi veren mahkeme emri ve temyiz hakkı ile ilgili detaylar dahil olmak üzere erişimi engellenen web siteleri veya kaldırılan içerik konusundaki bilgiyi halka zamanında ve uygun şekilde sunar.

2.4. Müdahalenin Yasallığı, Meşruluğu ve Orantılılığı

2.4.1. İnternette ifade özgürlüğü hakkının herhangi bir şekilde kısıtlanması, Sözleşme'nin 10. maddesinin gereklilikleri ile uyumlu olur, yani:

- bireylerin davranışlarını düzenlemelerine imkan verecek ölçüde erişilebilir, açık, net ve yeterli kesinlikte bir kanunla öngörülmüştür. Kanun, yetkinin kötüye kullanılmasını önlemek için kısıtlamanın kapsamı üzerinde sıkı denetim ve etkili adli inceleme sağlar. Kanun, kısıtlamaların uygulanması ve bu takdir yetkisinin kullanılma şekli ile ilgili olarak kamu makamlarına tanınan takdir yetkisinin kapsamını yeterli açıklıkta belirtir:

- Sözleşme'nin 10. maddesinde ayrıntılı olarak sıralandığı gibi meşru bir amaç güder;

- demokratik bir toplumda gerekli ve ulaşılmak istenilen meşru amaçla orantılıdır. Bir mahkeme veya adli incelemeye tabi olan bağımsız bir idari organ tarafından alınan bir karara dayanarak uygulanan kısıtlama için acil bir sosyal ihtiyaç vardır. Karar, olaya odaklanmış ve özgülenmiş olmalıdır. Karar ayrıca, kısıtlamanın etkililiğinin ve aşırı engellemenin risklerinin bir değerlendirmesine dayanmalıdır. Bu değerlendirme, kısıtlamanın İnternet içeriğine veya belirli içerik türlerine erişimin orantısız bir şekilde yasaklanmasına yol açıp açmayacağını ve belirtilen meşru amaca ulaşmak için mevcut en az kısıtlayıcı araç olup olmadığını belirlemelidir.

2.4.3. Nefret söylemini ele alan ve kamu düzenini, genel ahlakı, küçükleri, ulusal güvenliği veya resmi sırları koruyan yasalar ve veri koruma yasaları, kamuoyunda tartışmayı engelleyecek şekilde uygulanmamaktadır. Bu tür yasalar, ifade özgürlüğü kısıtlamalarını yalnızca acil bir kamu menfaati sorununa yanıt olarak koyar, kamu yararını karşılamak için olabildiğince dar tanımlanır ve orantılı yaptırımlar içerir."

15. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin bireysel terörist hareketler konusunda üye devletlere yönelik tavsiye kararının [CM/Rec(2018)6] 6. Bölümü'nde Komite, sosyal medya ve internetin bireysel terörist hareketin radikalleşmesi sürecinde oynadığı rolün farkındalığı ile üye devletlere şu tavsiyelerde bulunmuştur:

- Üye devletler, internet ve sosyal medya aracılığıyla bireyleri terörizme yönlendiren radikalleşme ile etkili bir şekilde mücadele etmek için yasal veya başka yollarla önlemler alabilirler.

- Üye devletler bireyleri terörizme iten radikalleşme ile mücadelede özel sektörle, özellikle internet servis sağlayıcılarıyla iş birliği için mevcut yasal çerçeveleri kullanmaya veya yenilerini oluşturmaya çağrılır. Yasal düzenlemeler gerekli olduğunda yasa dışı içeriğin filtrelenmesi veya kaldırılması ve internet siteleri ile sosyal medya hesaplarına erişimin engellenmesine cevaz verebilir. Düzenlemeler ayrıca, yasa dışı içeriği kaldırmak için başvuru mekanizmalarının ve hızlandırılmış prosedürlerin kurulmasını da içerir.

16. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 19. maddesiyle ilgili olarak 11/7/2011 ile 29/7/2011 tarihleri arasında gerçekleştirilen 102. Oturumda kabul edilen 34 sayılı genel görüşlerinde şu hususlara yer vermiştir:

"12. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 19. maddesinin 2. fıkrası, tüm ifade biçimlerini ve bunların yayılma araçlarını korur. İfade biçimleri arasında konuşma, yazı ve işaret dili ile sanatsal görüntüler ve objeler gibi sözel olmayan ifadeler bulunur. İfade araçları; kitapları, gazeteleri, broşürleri, posterleri, afişleri, kıyafet seçimini ve resmi mercilere sunulan dilekçeleri içerir. İfade araçları; tüm görsel-işitsel biçimlerinin yanı sıra elektronik ve internet tabanlı ifade biçimlerini de kapsar.

13. İfade özgürlüğü ile Sözleşme'de yer alan diğer haklardan yararlanılmasını sağlamak için özgür, sansürsüz ve engelsiz bir basın demokratik bir toplumun temel taşlarından birini oluşturur. Vatandaşlar, adaylar ve seçilmiş temsilciler arasında kamuyu ilgilendiren meseleler ve politik konular hakkında bilgi ve fikirlerin serbestçe iletilmesi esastır. Bu; sansür veya kısıtlama olmadan kamuoyunu ilgilendiren konularda yorum yapabilen ve kamuoyunu bilgilendirebilen özgür bir basını gerektirir. Diğer taraftan halkın da bu bilgi ve fikirleri alma hakkı vardır.

14. Etnik ve dilsel azınlıkların üyeleri de dahil olmak üzere, medya kullanıcılarının haklarını korumanın bir yolu olarak -geniş yelpazede bilgi ve fikre ulaşılabilmesi için- Taraf Devletlerin bağımsız ve çoğulcu medyayı teşvik etmek için özel özen göstermeleri gerekmektedir.

15. Taraf Devletler, internet ve mobil tabanlı elektronik bilgi yayma sistemleri gibi bilgi ve iletişim teknolojilerindeki gelişmelerin dünyadaki iletişim teamüllerini büyük ölçüde değiştirdiğini dikkate almalıdır. Artık bilgi ve fikir alışverişi için geleneksel kitle iletişim araçlarının mutlak varlığına ihtiyaç duymayan küresel bir ağ var. Taraf Devletler, bu yeni medyanın bağımsızlığını teşvik etmek ve bireylerin oraya erişimini sağlamak için gerekli

tüm adımları atmalıdır.

...

43. Web sayfalarının, blogların veya internet temelli, elektronik veya diğer bilgi yayma sistemlerinin, ayrıca örneğin internet hizmet sunucuları veya arama motorları gibi bu tür iletişimi destekleyen sistemlerin işleyişine getirilecek herhangi bir kısıtlama, ancak Sözleşme'nin 19. maddesinin 3'üncü fıkrasına uygun gerekçelerle kabul edilebilir. İzin verilebilir kısıtlamalar genellikle içeriğe özgü olmalıdır; belirli sitelerin ve sistemlerin işleyişine getirilecek genel yasaklar 3. fıkra ile bağdaşmaz. Ayrıca, bir siteye veya enformasyon yaygınlaştırma sistemine yalnızca hükumete veya hükumetin temsil ettiği siyasal sisteme yönelik eleştirel tutum alabileceği ve bu yönde yayınlar yapabileceği gerekçesiyle yasak getirilmesi de 3'üncü fıkra ile bağdaşmaz."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

a. İnternet ve İfade Özgürlüğü

17. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre ifade özgürlüğü, demokratik toplumun temelini oluşturan ana unsurlardandır. AİHM, ifade özgürlüğüne ilişkin kararlarında ifade özgürlüğünün toplumun ilerlemesi ve bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini teşkil ettiğini yinelemektedir. AİHM'e göre 10. maddenin ikinci paragrafı saklı tutulmak üzere ifade özgürlüğü sadece toplum tarafından kabul gören, zararsız veya ilgisiz kabul edilen bilgi ve fikirler için değil incitici, şoke edici ya da endişelendirici bilgi ve düşünceler için de geçerlidir. İfade özgürlüğü; yokluğu hâlinde demokratik bir toplumdan söz edemeyeceğimiz çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin bir gereğidir. AİHM, 10. maddede güvence altına alınan bu hakkın bazı istisnalara tabi olduğunu ancak bu istisnaların dar yorumlanması ve bu hakkın sınırlandırılmasının ikna edici olması gerektiğini vurgulamıştır (Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49; Von Hannover/Almanya (No. 2) [BD], B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 101).

18. AİHM'in internette ifade özgürlüğü ile ilgili kararları incelendiğinde genellikle çevrim dışı olarak geçerli olan her kuralın çevrim içi olarak da geçerli olduğu ilkesinden hareket ettiği, bununla birlikte internet ortamının kendine özgü özelliklerini de dikkate aldığı görülmektedir. AİHM, internet ortamını ifade özgürlüğünü genişleten yeni bir mecra olarak değerlendirmekte; bilgiyi alma, aktarma ve yaymaya yarayan bir yayın aracı olarak nitelendirmektedir (bu yöndeki bir değerlendirme için bkz. Ahmet Yıldırım/Türkiye, B. No: 3111/10, 18/12/2012, § 50). AİHM, ifade özgürlüğünün uygulanması konusunda internetin önemine ilişkin görüşünü Times Newspapers Ltd/Birleşik Krallık (No. 1 ve 2), (B. No: 3002/03 ve 23676/03, 10/3/2009, § 27) kararında şu şekilde ortaya koymuştur:

"İnternet, erişilebilirliği ve muazzam miktarlarda bilgiyi depolama ve iletme kapasitesi açısından kamunun haberlere erişimini artırmakta ve genel olarak bilgilerin yayılmasını kolaylaştırmakta önemli bir rol oynamaktadır."

b. İnternet İçeriğinin Engellenmesi, Filtrelenmesi veya Kaldırılması

19. AİHM, internet içeriğine erişimin engellenmesi ile ilgili verdiği ilk karar olan Ahmet Yıldırım/Türkiye kararı ile üç yıl aradan sonra aynı yönde verdiği Cengiz ve diğerleri/Türkiye (B. No: 48226/10, 14027/11, 1/12/2015) kararında erişimin engellenmesi tedbirlerinin öngörülebilir olup olmadığına, yasal dayanaklarının bulunup bulunmadığına odaklanmış; bununla birlikte taraf devletlere Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme/AİHS)

uygun iç hukukun ve uygulamanın nasıl tesis edileceğine dair kapsamlı bir kılavuz sunmamıştır. AİHM, Google Sites sitesinde yer alan, Atatürk'e hakaret niteliğinde olan bir blog sayfasını engelleyebilmek amacıyla tüm Google Sites hizmetinin engellendiği Ahmet Yıldırım/Türkiye (aynı kararda bkz. § 68) başvurusunda, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinde öngörülen müdahalenin kötüye kullanma durumlarından kaçınmak amacıyla yeterli şartları taşımadığı, belirli bir siteye erişimin engellenmesine ilişkin tedbir kararının genel bir engelleme aracı olarak kullanılmasını önlemek için iç hukukta herhangi bir güvence sunulmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM yine Youtube sitesinde yer alan hukuka aykırı bir video sebebiyle Youtube sitesinin tamamına erişimin engellendiği Cengiz ve diğerleri/Türkiye (aynı kararda bkz. § 65) başvurusunda da benzer şekilde, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinde öngörülen müdahalenin Sözleşme'nin gerektirdiği yasallık şartını karşılamadığı ve başvuranların demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğünün gerektirdiği ölçüde yeterli bir koruma imkânına sahip olmalarına imkân vermediği gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

20. AİHM ilk defa 23/6/2020 tarihinde internet sitelerine erişimin engellenmesiyle ilgili tamamı Rusya'ya karşı olan dört bireysel başvuruda (Bulgakov/Rusya, B. No: 20159/15; Engels/Rusya, B. No: 61919/16; OOO Flavus ve diğerleri/Rusya, B. No: 12468/15, 23489/15, 19074/16; Vladimir Kharitonov/Rusya, B. No: 10795/14) önceki kararlarına da dayanarak internetteki yasa dışı içeriğe erişimi engellemenin aşırı veya keyfî etkilerine karşı iç hukukun taşıması gereken bir dizi kapsamlı güvence belirlemiş ve somut başvurularda bu güvencelerin bulunup bulunmadığını değerlendirmiştir. AİHM, anılan kararlarında özetle internete erişimin engellenmesine ilişkin herhangi bir iç hukuk tedbirinin internet içeriğini yayımlanmadan önce engellemeye veya içeriğin yayımlanmasını onaya tabi tutmaya karşı güvenceleri, internete erişimin engellenmesi nedeniyle doğabilecek yan etkilere karşı güvenceleri ve erişimin engellenmesi kararlarına karşı usule ilişkin güvenceleri barındırması, erişimin engellenmesi tedbirlerinin şeffaflığı ile kamu makamlarının yarışan menfaatleri dengelemesini sağlayacak mekanizmaları ihtiva etmesi gerektiğini belirtmiştir.

21. AİHM anılan başvuruların tamamında erişimi engelleme tedbirleriyle ifade özgürlüğüne keyfî müdahaleleri önlemek için sağlanması gereken aşağıdaki usule ilişkin güvencelerin Rusya'nın internet sitelerine erişimin engellenmesine dair iç hukukunda bulunup bulunmadığını incelemiştir (Bulgakov/Rusya, §§ 35-37; Engels/Rusya, §§ 31-33; OOO Flavus ve diğerleri/Rusya, §§ 39-43; Vladimir Kharitonov/Rusya, §§ 43-46):

- İnternet sitesi sahiplerinin engelleme süreçlerine katılımını sağlamak için etkilenen taraflara engelleme önlemlerinin önceden bildirilmesi, web sitesi sahiplerine yasa dışı içeriği kaldırma fırsatının verilmesi

- Sözleşme kapsamındaki tüm menfaatlerin dengelenmesini sağlamak amacıyla kamu makamlarının engelleme önlemlerinin uygulanmasından önce aynı sonucun daha az müdahaleci yollarla elde edilip edilemeyeceğini tespit etme veya sadece yasa dışı içeriği hedeflediğinden ve bunu uygulamak için seçilen yöntemden kaynaklananlar da dâhil olmak üzere hiçbir keyfî veya aşırı etkisi olmadığından emin olmak için engelleme tedbirine ilişkin etki değerlendirmesi yapma yükümlülüğünün veya acil bir müdahale gerekliyse aciliyetin gerekçelendirilmesi

- Çelişmeli yargılamaya imkân verecek şekilde karardan etkilenen tarafların dinlenebilecekleri ve karara itiraz edebilecekleri bir mahkeme veya diğer bağımsız yargısal

bir mekanizmanın varlığı

22. AİHM, dört başvurunun hepsinde Rusya'nın internet sitelerine erişimin engellenmesine ilişkin iç hukukunun bu güvenceleri sağlamadığı ve keyfî sonuçlar doğurduğu gerekçesiyle müdahalelerin kanunilik şartını karşılamadığını belirterek Sözleşme'nin 10. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir (Bulgakov/Rusya, §§ 39, 40; Engels/Rusya, §§ 34, 35; OOO Flavus ve diğerleri/Rusya, §§ 44, 45; Vladimir Kharitonov/Rusya, §§ 46, 47).

23. AİHM, başvuruculaın Sözleşme'nin 13. maddesinde yer alan şikâyetlerinin 10. madde kapsamındaki şikâyetlerini ele alırken incelediği olaylarla aynı olgulardan kaynaklandığını kabul etse de Sözleşme'nin 13. maddesi ile korunan menfaat usule ilişkin güvence sağlarken yani etkili başvuru hakkı tanırken 10. maddenin özünde olan usule ilişkin gereklilikler maddi hakka saygıyı güvence altına almak gibi daha geniş bir amaca yardımcı olduğundan Sözleşme'nin iki maddesinin sağladığı güvencelerin amaçlarındaki farklılığı gözönünde bulundurarak 13. maddeye ilişkin ihlal iddialarını da ayrıca değerlendirmiştir (diğerleri arasından bkz. OOO Flavus ve diğerleri/Rusya, § 52). AİHM, 13. maddeye yönelik değerlendirmeleri sonucunda internet sitelerine erişimin engellenmesi kararlarına karşı yapılan itirazlarda Rus mahkemelerince şikâyetlerin özünün dikkate alınmadığı, bu şikâyetlere yönelik esasa ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmadığı ve engelleme tedbirlerinin gerekliliği ve orantılılığının değerlendirilmediği gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. maddesi ile bağlantılı olarak 13. maddesinin de ihlal edildiğine karar vermiştir (OOO Flavus ve diğerleri/Rusya, § 54; Vladimir Kharitonov/Rusya, § 56; Engels/Rusya, § 43; Bulgakov/Rusya, § 48).

3. 5651 Sayılı Kanun Hakkında Uluslararası Kuruluşlar Tarafından Düzenlenen Raporlar

24. Avrupa Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatı (AGİT) katılımcısı devletlerin tümünde medyadaki gelişmeleri gözlemlemekle görevli AGİT Basın Özgürlüğü Temsilci Ofisi, müteaddit defa 5651 sayılı Kanun'da temel reform çağrısında bulunmuştur. Bu konu ile ilgili olarak basın özgürlüğü temsilcisinin yaptığı çok sayıda basın açıklamasının yanı sıra Ofis tarafından 2010 ve 2014 yıllarında iki hukuki inceleme de yaptırılmıştır. 15/4/2016 tarihli basın açıklamasında basın özgürlüğü temsilcisi 110.000'den fazla internet sitesine, binlerce haber ve sosyal medya ile bağlantılı URL adreslerine Türkiye'den erişimin engellendiğinin raporlandığını, internet sitelerine erişimin engellenmesinin orantısız bir önlem olduğunu, kamunun internetteki bilgiye erişim hakkına mâni olduğunu, bu itibarla medya çoğulculuğunun ve ifade özgürlüğünün olumsuz yönde etkilendiğini belirtmiştir.

25. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri'nin 27-29/4/2011 tarihli Türkiye ziyaretini müteakiben yayımlanan 12/7/2011 tarihli CommDH(2011)25 sayılı raporunda, internet sansürü ve internet sitelerine erişimin engellenmesi demokratik bir toplumda gerekenin ötesine geçtiğinden sınırlama gerekçelerini AİHM içtihadında kabul edilenlerle sınırlandırmak için 5651 sayılı Kanun'un tekrar gözden geçirilmesi tavsiye edilmiştir. İnsan Hakları Komiseri tarafından 15/2/2017 tarihinde yayımlanan Türkiye'de ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğüne ilişkin CommDH(2017)5 sayılı bildiride de Türkiye'de erişimin engellenmesi tedbirinin yaygın olarak kullanıldığına dikkat çekilerek erişimin engellenmesi taleplerini ve engelleme kararlarına yapılan itirazları incelemekle görevli sulh ceza hâkimliklerinin kararlarını yetersiz inceleme ve hukuki gerekçelerle verdiği belirtilmiştir. Bildiride ayrıca hem ilk derece mahkemelerinin hem yasama organının Anayasa Mahkemesince ortaya konulan ilkeleri takip etmekte isteksiz göründüğü değerlendirilmiştir

(söz konusu bildiride bkz. §§ 107-109).

26. Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonunun (Venedik Komisyonu) 5651 sayılı Kanun'la ilgili 15/6/2016 tarihli ve CDL-AD(2016)011 sayılı görüşünde 5651 sayılı Kanun'un ve bu Kanun'un uygulanmasının Avrupa insan hakları standartlarına uyumluluğu incelenmiş, Kanun'un erişimin engellenmesi veya kaldırılması konusunda yetkili mercilere tanıdığı geniş yetki başta olmak üzere bir dizi önemli tespitte bulunulmuştur. Venedik Komisyonunun 5651 sayılı Kanun ile öngörülen erişimin engellenmesi usulüne yönelik tespitlerinden bazıları şöyledir:

- Kanun'un 8/A, 9. ve 9/A maddeleri kapsamındaki erişimin engellenmesi usulü, yerel mahkemeler önündeki bir ceza veya hukuk yargılaması çerçevesinde maddi davada ortaya çıkabilecek telafisi güç zarar riskini önlemek için alınmış bir tedbir kararı değil aksine maddede belirtilen bir dizi amaç için erişimin engellenmesine ilişkin esaslı kararların alındığı tam teşekküllü ve bağımsız bir usul oluşturmaktadır (söz konusu görüşte bkz. § 54).

- 2015 yılında yapılan değişiklikle 5651 sayılı Kanun'a, yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerine bağlı olarak içeriğin kaldırılması ve/veya erişimin engellenmesi için 8/A maddesi eklenmiştir. Bu maddeye göre söz konusu sebeplerle bir internet sitesine erişim, sulh ceza hâkimi veya gecikmenin risk oluşturacağı durumlarda Başbakanlık veya ilgili bakanlığın talebi üzerine Telekomünikasyon Başkanlığı tarafından engellenebilmektedir. 8/A maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre karar; erişim sağlayıcılar ile içerik ve yer sağlayıcılara Başkanlık tarafından derhâl bildirilir, engelleme veya kaldırma tedbiri kararın bildiriminden itibaren en geç dört saat içinde derhâl uygulanır, 24 saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını 48 saat içinde açıklar; aksi takdirde karar kendiliğinden düşer. Sulh ceza hâkimliği tarafından Kanun'un 8/A, 9. ve 9/A maddeleri kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararlarına karşı, birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunduğu yerlerde bir sonraki numarayı taşıyan sulh ceza hâkimliğine itiraz edilebilir. Belirli bir yerde sadece bir sulh ceza hâkimliği varsa itirazın en yakın ağır ceza mahkemesinin yetki alanı içinde bulunan sulh ceza hâkimliğine yapılması gerekmektedir. İtiraz üzerine sulh ceza hâkimliği tarafından verilen karar kesindir ve Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru imkânı dışında bir üst mahkemeye temyiz mümkün değildir (söz konusu görüşte bkz. §§ 55, 58).

- Kanun'un 8/A, 9. ve 9/A maddeleri kapsamındaki erişimin engellenmesi usulü, mevcut hâliyle, herhangi bir hukuk veya ceza yargılaması kurulmasını gerektirmez. Dolayısıyla bu maddeler kapsamında alınan kararların Kanun'un 8. maddesinde olduğu gibi çelişmeli bir yargılamada bir mahkeme tarafından gözden geçirilme olasılığı yoktur. Bu şartlar altında bir duruşma yapılmaksızın ve erişim engelleme kararına karşı bir üst mahkemeye itiraz imkânı olmaksızın sulh ceza hâkimliğine erişim engelleme kararını alması için tanınan kısa süre internette ifade özgürlüğü hakkını korumak için gerekli usul güvencelerinin sağlandığının kabul edilmesi için yeterli görülemez (söz konusu görüşte bkz. § 60).

- Venedik Komisyonu ilk olarak Kanun'un 8/A, 9. ve 9/A maddeleri kapsamındaki erişimin engellenmesi yönteminin bir ceza veya hukuk yargılaması usulüne bağlı hâle getirilmesi gerektiğini ve bu usul kapsamında erişimin engellenmesi kararının yalnızca kanunun ihlal edildiğine dair makul bir şüphe ve telafisi mümkün olmayan bir zarar tehlikesi olduğunda maddi bir ceza veya hukuk davası beklentisiyle alınmış bir tedbir kararı teşkil etmesi gerektiği görüşündedir. Yargılama hâkimi, müteakip ceza veya hukuk yargılamalarında

erişimin engellenmesine ilişkin tedbirin sürdürülmesinin gerekliliğini gözden geçirebilmeli ve makul şüpheyi destekleyen unsurların bulunmadığını veya tehlikenin geçtiğini/önlendiğini düşünürse bu tedbiri derhâl kaldırmalıdır. Öte yandan erişimin engellenmesi usulü, eğer mevcut durumda olduğu gibi özerk bir usul olarak korunacaksa internet sağlayıcısına kendisini savunması için yeterli zaman ve imkân; sulh ceza hâkimliğine iyi gerekçelendirilmiş bir karar almaları için yeterli zaman ve imkân ve özellikle ifade özgürlüğüne müdahalenin gerekliliği konusunda uygun bir orantılılık değerlendirmesi yapmak için duruşma yapma yetkisi vermek amacıyla usul derinlemesine değiştirilmelidir. Duruşma, hâkime ifade özgürlüğü ile başkalarının hakları arasında adil bir denge kurmak için davanın tüm somut şartlarını gerektiği gibi inceleme ve tarafların görüşlerini değerlendirme fırsatı verecektir. Ayrıca anılan maddelerdeki mevcut özerk usul korunduğu takdirde sulh ceza hâkimliği tarafından verilen erişimin engellenmesi kararına karşı Yargıtaya temyiz yolu açık olmalıdır. Ceza davalarına ilişkin 7 No.lu Protokol'den farklı olarak AİHS'in 6. maddesi devletleri bir temyiz mahkemeleri sistemi kurmaya zorlamamakta, daha yüksek bir mahkemeye temyiz hakkını belirlememekte ve ayrıca 6. maddede bu husus ima dahi edilmemektedir. Bununla birlikte Venedik Komisyonunun 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 216., 299., 301. ve 314. maddelerine ilişkin görüşünde vurguladığı gibi yüksek mahkemelerin rehberliği, yargılamalarında insan hakları standartlarının yorumlanması ve uygulanması alt mahkemeler için çok önemlidir. En yüksek temyiz mercii olarak Yargıtayın önündeki bir temyiz incelemesinin ilgili taraflara aynı düzeydeki bir hâkimlik önündeki itiraz mekanizmasına kıyasla daha iyi garantiler sağlayacağı açıktır. Bu bağlamda Venedik Komisyonu, erişim engelleme tedbirlerinin ve ayrıca mahkemenin bunları kaldırmama yönündeki müteakip kararlarının uygun ve ayrıntılı gerekçeler içermesinin hayati önemde olduğunu hatırlatır. İkinci olarak içeriğin internetten kaldırılması ve internete erişimin engellenmesi gibi önlemler nedeniyle ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin AİHS'in 10. maddesinin ikinci fıkrasında sıralanan gerekçelerden herhangi biri temelinde gerekçelendirilmesi gerekir. Bu hükme göre ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü veya kamu güvenliği yararına, düzensizliğin veya suçun önlenmesi, sağlığın veya ahlakın korunması için, başkalarının itibarını veya haklarını korumak için, gizli olarak alınan bilgilerin ifşasını önlemek veya yargının otoritesini ve tarafsızlığını korumak için ifade özgürlüğüne yapılan her müdahale kanunla öngörülmüş ve demokratik toplumda gerekli olmalıdır (söz konusu görüşte bkz. §§ 61-64).

- 5651 sayılı Kanun’un 8/A maddesinin (1) numaralı fıkrası, içeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesi tedbirlerinin yasal bir dayanağı olduğundan ve ilgili uluslararası hükümlerde sayılan hemen hemen aynı sınırlandırma sebeplerini (müdahalenin meşru amaçlarını) taşıdığından ilk iki ölçütü karşılamaktadır. Bununla birlikte, sınırlandırmanın demokratik bir toplumda gerekli olması şartı yani ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin acil bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmesi, izlenen meşru amaçla orantılı olması ve ulusal makamlar tarafından müdahalenin haklılığını göstermek üzere ileri sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olması yönündeki zorunluluklar anılan hükümde belirtilmemiştir. Venedik Komisyonu, internetin özellikle suç örgütleri tarafından faaliyetlerini yürütmek ve kolaylaştırmak için kullanılabileceğine ilişkin olarak yetkililerin endişelerini dikkate almakta ve bu endişeleri paylaşmaktadır. Ancak müdahalenin Kanun’un 8/A maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen meşru sınırlama sebeplerinden birini veya birkaçını gütmesi yeterli değildir (Gerekçe matbu olamaz.). Müdahalenin bu meşru amaçların yanı sıra demokratik gereklilik şartlarını da yerine getirmesi gerekir. Bu bağlamda engelleme/kaldırma tedbirlerini uygularken yetkili makam (hâkimlik veya başkanlık), özellikle ifade

özgürlüğünün yüksek düzeyde korunmasını gerektiren ve herkesin demokratik toplum kavramının merkezinde yer alan özgür siyasi tartışmaya katılmasını sağlayan siyasi ifade özgürlüğü ile ilgili AİHM içtihadını dikkate almalıdır (söz konusu görüşte bkz. §§ 65, 66).

- Erişimin engellenmesi usulünü düzenleyen Kanun'un 8/A, 9. ve 9/A maddelerine sınırlama (engelleme/kaldırma) tedbirinin demokratik bir toplumda gerekli ve orantılı olması şartını getiren özel bir hüküm konulması tavsiye edilmektedir. Bu öneri, belirli şartlar altında internet sitesine erişimin tamamen engellenmesine karar verilebileceğini öngördüğü için özellikle Kanun'un 8/A ve 9. maddeleri bağlamında geçerlidir. AİHM, Sözleşme'nin 10. maddesinin bunun gibi yayınlara önceden kısıtlama getirilmesini yasaklamadığına karar vermiştir. Bununla birlikte aynı zamanda ön kısıtlamaların doğasında var olan tehlikelerin AİHM tarafından en dikkatli incelemeyi gerektirecek şekilde olduğunu vurgulamıştır. AİHM, bunun özellikle basın açısından söz konusu olduğunu çünkü haberin çabuk bozulan bir meta olduğunu, kısa bir süre için bile olsa yayımlanmasını geciktirmenin onu tüm değerinden ve ilgiden mahrum bırakabileceğini ancak bu tehlikenin aynı zamanda güncel bir konuyu ele alan diğer yayınlar için de geçerli olduğunu vurgulamıştır. Yukarıda belirtilenler ifade özgürlüğü kısıtlamalarının haklı gösterilmesine ilişkin şartların kısıtlamaların somutlaştırılmadığı (internet sitesine erişimin tamamen engellenmesi), gelecekteki bilgi ve iletişime erişimi engellemede önleyici bir karaktere sahip olduğu durumlarda daha da kısıtlayıcı bir şekilde yorumlanması ve uygulanması gerektiği anlamına gelmektir. Bu nedenle Kanun'un 8/A ve 9. maddelerinde, internet sitesini bütünüyle engelleme kararının orantılı olması ve engelleme tedbirinin her bir davanın belirli somut şartlarında kesinlikle gerekli olan sınırları aşmadığına dair istisnai güçlü argümanlarla desteklenmesi gerektiğinin düzenlenmesi tavsiye edilmektedir. Alternatif, daha hafif tedbirlerin kanununda bulunmasını ve orantılılık şartına uyulmasını sağlamak için esastır (söz konusu görüşte bkz. §§ 67, 68).

- Üçüncü olarak Kanun'un 8/A maddesi, önceden yargı denetimi olmaksızın bir idari makam (Telekomünikasyon Başkanlığı) tarafından erişimin engellenmesine yönelik idari bir tedbir öngörmektedir: Kanun'un 8/A maddesinin (1) numaralı fıkrasında gecikmenin risk oluşturacağı hâllerde engelleme/kaldırma kararının Başbakanlık veya yetkili bakanlığın talebi üzerine Başkanlık tarafından alınabileceği belirtilmiştir. Ancak uygulamada hangi kriterlere göre riskin acil durum prosedürünü haklı çıkardığı belirsiz olduğu gibi bu durumlarda engelleme yetkisinin neden sulh ceza hâkimliklerine değil de Başkanlığa verildiği açıklanmamıştır. Ayrıca Kanun'un 8/A maddesinde; Başkanlık tarafından verilen engelleme kararını onaylamakla veya reddetmekle görevli sulh ceza hâkimliğinin davanın acil olup olmadığını veya gecikmenin bir risk oluşturup oluşturmadığını ve dolayısıyla Başkanlığın önceden yargı denetimi olmaksızın engelleme/kaldırma tedbirini alma yetkisinin haklılığını incelemeye de yetkili olup olmadığı net değildir. Venedik Komisyonuna göre hâkimliğin kararının neden gecikmeye neden olabileceği de net değildir. Gecikmenin risk oluşturacağı hâllerde Başkanlık yerine bir mahkeme veya hâkim acil bir prosedürle engelleme tedbiri alabilir. Bu karar, müteakip ceza yargılamalarında ilk derece mahkemesi tarafından gözden geçirilmelidir. Bu nedenle önceden yargı denetimi olmaksızın Başkanlık kararıyla erişimin engellenmesi sisteminin yeniden gözden geçirilmesi şiddetle tavsiye edilmektedir. Başkanlığın erişimi engelleme yetkisinin devam etmesi hâlinde Başkanlık tarafından verilen kararı onaylamakla veya reddetmekle görevli hâkimin davanın aciliyetini ve somut davada Başkanlığın yetkisini kullanmasının haklılığını doğrulamaya da yetkili olması gerekir. Acil durum prosedürünün haklı görülmemesi hâlinde Başkanlık tarafından alınan erişim engelleme tedbiri derhâl kaldırılmalıdır (söz konusu görüşte bkz. §§ 69, 70).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu;

i. Türk Silahlı Kuvvetlerinin 9/10/2019 tarihinde Suriye'de güvenli bölge oluşturmak amacıyla başlattığı Barış Pınarı Harekâtı'nın ulusal ve uluslararası medya kuruluşları tarafından yakından takip edilerek operasyonla ilgili gelişmelerin kamuyla anında paylaşıldığını, bu kapsamda sahibi olduğu internet haber sitesinde de Barış Pınarı Harekâtı'nda yaşandığı iddia edilen bir gelişmenin aktarıldığını, haberde bu gelişmenin doğru olup olmadığıyla ilgili bir bilgi yer almadığı gibi herhangi bir yoruma da yer verilmediğini,

ii. Buna rağmen BTK'nın 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesine dayanarak anılan habere erişimin engellenmesine karar verdiğini ancak hem idarenin erişimin engellenmesi kararlarında hem de sulh ceza hâkimliklerinin onaylama ve onaylama kararına itirazın reddi kararlarında söz konusu tedbirin hangi gerekçeyle alındığının açıklanmadığını, itiraz makamına sunduğu hiçbir esaslı iddiasının değerlendirilmediğini, ret kararının dayandırıldığı herhangi bir delil, bulgu veya açıklamanın somut olarak ortaya konulamadığını,

iii. Gerekçesiz olarak alınan tedbir kararının sansür niteliğinde olup ifade özgürlüğüne yönelik orantısız bir müdahale oluşturduğunu, Anayasa Mahkemesi tarafından Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A.Ş. kararında belirlenen, 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesi kapsamında erişimin engellenmesine karar verilmesi biçiminde olan müdahalelerde idari ve yargısal makamlar tarafından gözetilmesi gereken hususların anılan makamlarca dikkate alınmadığını belirterek ifade ve basın özgürlükleri ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde; 5651 sayılı Kanun uyarınca erişimin engellenmesi ve içeriğin yayından çıkarılması kararları verilebilmesi için içeriğin suç teşkil etmesi gerekmediği, internet ve sosyal medya yoluyla yapılan hukuka aykırı fiillere karşı 5651 sayılı Kanun gereğince verilen erişimin engellenmesi ve/veya içeriğin yayından çıkarılması kararlarının etkin bir hukuki yol sağladığı belirtilmiştir. Ayrıca anılan haberin başvurucu tarafından propaganda ve dezenformasyon faaliyetlerinin yoğun şekilde yürütüldüğü bir ortamda verildiği ifade edilmiştir. Görüşte, devlet kuruluşlarının hedef alındığının anlaşıldığı açıklanarak idare ve derece mahkemeleri kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususu değerlendirilirken bu tespit ve değerlendirmelerin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

30. Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvurucu; Bakanlığın anılan haberin halkın Silahlı Kuvvetlere karşı kışkırtılmasını ve Silahlı Kuvvetlerin terörle mücadele operasyonlarını icra ederken tedirginlik duymasını sağlamak amacıyla yayımlandığını iddia ettiğini, bu şekilde de Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen gerekçesiz kararı geriye dönük olarak gerekçelendirmeye çalıştığını ifade etmiştir. Başvurucu bu açıklamalarıyla Bakanlığın kendisi ile ilgili olarak terör örgütü lehine propaganda ve dezenformasyon faaliyeti içinde bulunduğunu ileri sürdüğünü, kendisi hakkında terör örgütü unsuru ve terör örgütüne müzahir kesim imasında bulunduğunu iddia etmiştir. Son olarak başvurucu; Bakanlık

görüşünde Anayasa Mahkemesinin 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesi kapsamındaki tespitlerinin ve Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A.Ş. kararından itibaren tutarlı bir şekilde devam ettirdiği içtihadının görmezden gelindiğini ve yok sayıldığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki iddialarının Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde yer alan ifade ve basın özgürlükleri kapsamında incelenmesi gerekir.

32. 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, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, ... amaçlarıyla sınırlanabilir...

...

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

33. Yine Anayasa'nın "Basın hürriyeti" kenar başlıklı 28. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Basın hürdür, sansür edilemez...

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 nci maddeleri hükümleri uygulanır..."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

35. Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesine göre 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 alma ya da verme serbestliğini de kapsar. Anılan maddede ifade özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiş ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir (Emin Aydın, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 43).

36. İnternet haberciliğinin -basının temel işlevini yerine getirdiği sürece- basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerekir (Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK],

B. No: 2013/2623, 11/11/2015, §§ 36-42; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 39; Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017, § 45). Basın yönünden düşünce ve kanaat açıklama özgürlüğü kapsamında değerlendirilen internet özgürlüğü, internete erişenler yönünden ise Anayasa tarafından korunan ve ifade özgürlüğünün özünde yer alan haber veya fikir alma özgürlüğü olarak mütalaa edilmektedir.

37. Ulaşılabilirliği, haber ve fikirlerin saklanma süresi ve kapasitesi ile hacimce büyük haber ve fikirleri iletme imkânı gözetildiğinde internet halkın haber almasının ve bilgilerin iletilmesinin gelişiminde önemli bir role sahiptir. İnternet, herhangi bir sınırlama gözetmeksizin herkesin haber ve fikirlere ulaşması ile fikirlerini yayması noktasında çok önemli bir imkân sağlamaktadır. Bu durum ifade özgürlüğü açısından da çok geniş bir alan yaratmaktadır (Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş., § 34).

38. Barındırdığı bilgilerle temel başvuru kaynağı hâline gelen internet, kişilere milyonlarca içerik arasından özgür seçim şansı sunmakta; kamusal tartışmalara aktif katılım olanağı sağlamaktadır. İnternet karşılıklı etkileşime açık yapısı, düşünceleri alma ve iletmede sunduğu geniş imkânlar ile ifade özgürlüğünün kullanımında vazgeçilmez bir vasıta olmuştur (Wikimedia Foundation Inc. ve diğerleri [GK], B. No: 2017/22355, 26/12/2019, § 68). Dolayısıyla internet sitelerine veya internet sitelerinde yer alan haberlere erişimin engellenmesi biçiminde getirilen her türlü kısıtlama, bilgi alma ve verme özgürlüğüne dokunmaktadır. Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi, bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağladığı unutulmamalıdır (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 63).

39. BTK tarafından başvurucunun sahibi olduğu internet haber sitesinde yayımlanan bir habere erişimin engellenmesine karar verilmiş, Sulh Ceza Hâkimliği de anılan kararı onaylamıştır. Söz konusu idari ve yargısal makamlarca alınan kararların ifadenin önemli bir aracı olan internetin erişilebilirliği üzerinde etkisi vardır. Dahası Anayasa'nın 26. maddesi sadece bilgiyi açıklama ve yayma hakkını değil aynı zamanda kamunun bu bilgiyi alma hakkını da garanti altına aldığından söz konusu engelleme kararı ile hem başvurucunun haber ve fikirleri verme hem de halkın bu haber ve fikirleri alma hakkına yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

40. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinin 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.”

41. Anayasa Mahkemesi, yakın tarihli Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri ([GK], B. No: 2018/14884, 27/10/2021) kararında 5651 sayılı Kanun ile getirilen erişimin engellenmesi usulünü ayrıntılı olarak incelemiş; 5651 sayılı Kanun'un erişimin engellenmesi usullerinin düzenlenmesine hasredilen 8., 8/A, 9. ve 9/A maddeleri arasından kişilik haklarının hızlı ve etkili bir şekilde korunması ihtiyacı nedeniyle öngörülen 9. maddesine dayanılarak yapılan müdahalelerin kanunilik şartı ile demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığını değerlendirmiştir. Bahsi geçen kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

(1) Müdahalenin Kanuniliği

(b) 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Kanunilik Koşulunu Taşıyıp Taşımadığının Değerlendirilmesi

93. Maddi anlamda bir kanunun varlığından söz edilebilmesinin koşullarından biri müdahaleye imkân veren kanunun amaç, kapsam ve sınırlarının yeterli açıklıkta belirlenmiş olmasıdır. 5651 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde internete özgülenmiş bir kanuna ihtiyaç duyulmasının amacının yeni bilişim suçları kategorisi veya bu suçlar işlendikten sonra devreye girecek cezai ve idari yaptırımlar oluşturmak olmadığı belirtilerek amacın bilişim teknolojilerinde yaşanan baş döndürücü gelişmelerden dolayı çevrim dışı ortamda uygulanan mevcut düzenlemelerin internet ortamında yapılan ve içerikleri suç teşkil eden yayınların önlenmesinde yetersiz kalması olduğu ifade edilmiştir. Yine gerekçede; elektronik ortamda yapılan yayınları teknik açıdan ve bilimsel olarak takip eden, elektronik haberleşme ve internet sektörünün koordinasyonundan sorumlu kurumsal bir yapının oluşturulmasındaki amaç da elektronik ortamda işlenen suçlardaki hızlı artış ve bu suçların işlenmesindeki kolaylık karşısında ortaya çıkarılmasındaki zorlukların toplumsal açıdan sonradan telafisinin mümkün olmayan zararlar doğurma olasılığı nedeniyle bu konuda acilen etkin mücadele edecek kurumsal bir yapıya ihtiyaç duyulması olarak açıklanmıştır.

94. Nitekim Kanun'un "Amaç ve kapsam" kenar başlıklı 1. maddesinde Kanun'un amaç ve kapsamı; içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usulleri düzenlemek olarak belirtilmiştir. TBMM Genel Kurulunca 4/5/2007 tarihinde kabul edilen 5651 sayılı Kanun, kabul edilişinden bu yana sekiz kez değişikliğe uğramış olmakla beraber Kanun'un amacı ve kapsamını açıklayan 1. maddede bugüne kadar herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Buna göre Kanun'un amacı, internet ortamında yer alan aktörlerin yükümlülük ve sorumluluklarını düzenlemek ve belirli suçlarla mücadeleye ilişkin esas ve usulleri belirlemek olarak tayin edilmiş; Kanun'un kapsamı ise internet ortamında işlenen belirli suçlarla mücadeleyle sınırlanmıştır. Yani Kanun'un 1. maddesine göre internet ortamında yer alan ancak suç teşkil etmeyen içerik 5651 sayılı Kanun'un kapsamı dışındadır.

95. 5651 sayılı Kanun'un kabul edildiği ilk hâlinde internet ortamında yayımlanan içeriğin suç oluşturduğuna ilişkin yeterli şüphe bulunması durumunda erişimin engellenmesi kararı verilebilecek internet içeriği "Erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi" kenar başlıklı 8. maddede tahdidî olarak sıralanmıştı. ...

96. Kanun'un 9. maddesi 6/2/2014 tarihinde 6518 sayılı Kanun'un 93. maddesi ile kapsamlı bir şekilde değiştirilmiştir. Buna göre maddenin kenar başlığı "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" olarak yenilenmiş, madde içeriğine kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin içerik sağlayıcıları veya yer sağlayıcılarına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebilmelerinin yanında doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak da erişimin engellenmesini talep edebilecekleri eklenmiştir. Böylelikle 8. maddede sayılan suçlara vücut veren içeriğin yanında kişilik haklarının ihlaline neden olan içerik de erişimin engellenmesi sebeplerinden biri olarak 5651 sayılı Kanun'a dâhil edilmiştir.

...

98. ... Kanun'un 1. maddesinin metninden erişimin engellenmesi yolunun kapsamının suç şüphesi taşıyan internet içeriği ile sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre kişilik haklarına yönelik bir saldırıya karşı erişimin engellenmesi yoluna başvurulabilmesi için ihtilaf konusu internet içeriğinin ceza kanunlarına göre suç oluşturduğuna yönelik bir şüphenin bulunması gerekir. Ancak Kanun'un 1. maddesine karşın 9. maddesinde erişimin engellenmesi yolunun kapsamının, suç teşkil eden internet yayını ile sınırlı olduğunu gösteren herhangi bir ibare bulunmamaktadır. Üstelik, bu yolun kullanılabilmesi için kişilik haklarına yönelik haksız fiilin ulaşması gereken ağırlığın boyutuna ilişkin bir ölçüt/eşik değer de belirlenmemiştir.

99. Yukarıdaki tespitlere ek olarak 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinin yeterince belirli ve öngörülebilir olup olmadığı değerlendirilirken ifade özgürlüğüne yönelik anılan madde ile getirilen müdahale aracının hukuki niteliğinin de incelenmesi gerekir. 5651 sayılı Kanun'a 6/2/2014 tarihinde kabul edilen 6518 sayılı Kanun'un 94. maddesi ile "Özel hayatın gizliliği nedeniyle içeriğe erişimin engellenmesi" kenar başlıklı 9/A maddesi, 27/3/2015 tarihinde kabul edilen 6639 sayılı Kanun'un 29. maddesi ile de "Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi" kenar başlıklı 8/A maddesi eklenmiştir. Böylelikle internet ortamında yayımlanması hâlinde erişimi engellenebilecek içerik türüne iki yeni kategori daha eklenmiş, Kanun'un 8., 8/A, 9. ve 9/A maddeleri olmak üzere 5651 sayılı Kanun'un toplamda dört maddesi erişimin engellenmesi usullerinin düzenlenmesine hasredilmiştir.

100. Kanun'un 8. maddesindeki erişimin engellenmesi usulünün bir koruma tedbiri, 9/A maddesindeki usulün bir tedbir olduğu açıkça zikredilmişken 8/A maddesinde bu usulün gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde uygulanabilecek bir yol olduğu belirtilmiş; 9. maddede ise erişimin engellenmesi usulünün niteliğine ilişkin açık bir ifadeye yer verilmemiştir. Erişimin engellenmesi yönteminin esas ve usulleri her bir madde için münhasıran belirlenmiş olmakla birlikte tedbir kararlarının belirli makamlarca kararlaştırılabilme özelliğine ve gecikemezlik şartına paralel olarak her maddede erişimin engellenmesi kararlarının nihai olarak yargısal makamlar tarafından verilmesi ve bu kararlara karşı 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki itiraz prosedürünün işletilmesi öngörülmüş, yayımlanması zararlı görülen içeriğin internet ortamından kaldırılması ile erişimin engellenmesi kararlarının verilmesi kısıtlı süreye tabi tutulmuştur. Yine koruma tedbirlerinin ölçülülüğü ilkesine paralel olarak her bir kategori kapsamındaki erişimin engellenmesi kararlarının ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak verilebileceği hüküm altına alınmıştır. Buna ek olarak 5651 sayılı Kanun ile öngörülen erişimin engellenmesi yolunun tedbir niteliğinde olduğunu açıklayan Kanun'un genel gerekçesi ile Kanun'un kapsamını internet ortamında işlenen belirli suçlarla hızlı ve etkin olarak mücadele edilmesi ile sınırlandıran Kanun'un 1. maddesi de dikkate alındığında 5651 sayılı Kanun ile getirilen erişimin engellenmesi usullerinin tamamının tedbir niteliğinde olduğu izlenimi oluşmaktadır.

101. Buna karşılık Kanun'un 9. maddesi, erişimin engellenmesi kararını müteakiben şikâyet konusu içeriği yayımlayanlar hakkında bir ceza soruşturması ve kovuşturması açılmasını öngörmemekte ya da internet yayını nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle erişimin engellenmesini talep eden kişilere sorumlulara karşı medeni veya cezai yargılama usullerine başvurma yükümlülüğü yüklememektedir. Dolayısıyla Kanun'un 9. maddesinin sunduğu yolun görülmekte olan bir ceza veya hukuk yargılamasında ortaya çıkabilecek telafisi güç zarar riskini önlemek için düzenlenmiş ara bir çözüm olarak değil aksine hukuk

sistemindeki mevcut yargılama usullerinden bağımsız oluşturulmuş, kişilik haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına yönelik uyuşmazlığın esasına ilişkin bir yargılama yapmayı gerektiren ve kendine özgü nitelikleri bulunan bir yol olduğu anlaşılmaktadır. Başka bir ifadeyle bu yolun müteakiben açılacak çelişmeli bir yargılama öngörülmediği için geçici niteliği haiz, esas davadaki yargılama süreçlerinin düzgün işlemesi için tasarlanmış bir araç olarak değil aksine şeklî yönden kesin hüküm teşkil eden özerk bir yol olarak tasarlandığı görülmektedir. Bu bakımdan Kanun'un 9. maddesindeki erişimin engellenmesi usulünün hukuki niteliği, kanun metninin bir bütün olarak değerlendirilmesi ile 9. maddenin müstakil olarak incelemesine göre farklılık göstermektedir.

102. Yukarıdaki açıklamalardan Kanun'un 9. maddesiyle ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın kapsamı, amacı ve sınırları ile sınırlama aracının hukuki niteliğinin müdahalenin kanuniliği yönünden birtakım tereddütlere yol açtığı ortadadır. Bununla birlikte mevcut başvurunun koşullarında Anayasa Mahkemesinin kanunilik ölçütüne ilişkin değerlendirmelerinin derece mahkemelerinin kararlarının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığına yönelik incelemeden bağımsız ele alınması isabetli olmayacaktır. Bu sebeple kanuniliğe ilişkin nihai bir değerlendirme yerine başvurucuların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gerekleri ölçütüne uygunluğunun tartışılmasına ve sorunun kanundan kaynaklanıp kaynaklanmadığının buna göre belirlenmesine ihtiyaç bulunduğu değerlendirilmiştir.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(b) Anayasa Mahkemesinin 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesine Dayanan Erişimin Engellenmesi Usulü Kapsamındaki İçtihadı

107. Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğüne 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanılarak yapılan erişimin engellenmesi şeklindeki bir müdahaleyi ilk kez Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. kararında ele almış ve internet içeriğine erişimi engelleyen derece mahkemelerinin kararlarının, müdahaleyi haklı kılacak konuyla ilgili ve yeterli gerekçe içermemesi nedeniyle müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığına karar vermiştir (aynı kararda bkz. §§ 52-53). Anayasa Mahkemesi bu ilk Genel Kurul kararını takip eden kararlarında içtihadını geliştirerek 5651 sayılı Kanun ile getirilen içeriğin yayından çıkarılması ve yayına erişimin engellenmesine yönelik usulü ayrıntılı bir şekilde incelemiş; bu usulün kanun koyucunun internet ortamında işlenen suçlarla mücadelenin daha etkin şekilde yapılabilmesi, özel hayatın ve kişilik haklarının hızlı ve etkili bir şekilde korunması ihtiyacı nedeniyle öngördüğü özel ve hızlı sonuç alınabilecek koruma tedbiri niteliğinde bir yol olduğunu belirterek bu görüşünü istikrarlı bir şekilde sürdürmüştür(diğerleri arasından bkz. Ali Kıdık B. No: 2014/5552, 26/10/2017, §§ 55-63; Miyase İlknur ve diğerleri, B. No: 2015/15242, 18/7/2018, §§ 32-35; Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş., B. No: 2015/6313, 13/9/2018, §§ 25-28; IPS İletişim Vakfı, B. No: 2015/14758, 30/10/2018, §§ 27-30).

...

109. Anayasa Mahkemesi, karardan etkilenecek olan yayın organının ilgililerine yargılama hukukunun usulüne ilişkin güvencelerin kullandırılamaması nedeniyle çatışan haklar arasında dengeleme yapılmasının zorlaştığı bu yolun ifade özgürlüğü önünde oluşturabileceği tehlikeyi dikkate alarak böyle bir yolun ancak internet yayınının kişilik haklarını apaçık bir şekilde ihlal ettiğinin daha ilk bakışta (prima facia) anlaşıldığı durumlarla (bir kimsenin çıplak resimlerinin veya video görüntülerinin yayımlanması gibi)

sınırlı olarak işletilmesi gereken istisnai bir yol olduğu sonucuna varmıştır. Bu itibarla Anayasa Mahkemesi 9. maddedeki usulün ifade ve basın özgürlüklerinin ve basın mensuplarının haber verme ve eleştiri haklarının özüne dokunmayacak, aynı zamanda hak sahibinin çıkarlarını koruyacak şekilde kullanılması, keyfî ve orantısız müdahalelere yol açılmaması için derece mahkemelerince şikâyet konusu internet yayını nedeniyle müştekinin şeref ve itibarına hukuka aykırı olarak yapıldığına karar verilen müdahalenin çelişmeli bir yargılama yapılmadan, gecikilmeksizin ve süratle bertaraf edilmesi ihtiyacının ortaya konulması gerektiğini belirtmiştir (Miyase İlknur ve diğerleri, §§ 33-34, 40; Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş., §§ 26-27, 31; IPS İletişim Vakfı, §§ 28-29, 35).

...

(c) 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinin Somut Uyuşmazlıklarda Uygulanmasının Değerlendirilmesi

112. Anayasa Mahkemesi 2018/14884 numaralı bireysel başvuru dosyası altında konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle dokuz bireysel başvuru dosyasını birleştirmiştir. Dokuz başvuruda, internet içeriklerinde yer alan ifadeler nedeniyle şeref ve itibar haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin talebi üzerine sulh ceza hâkimlikleri tarafından toplam 129 URL adresine erişimin engellenmesinden şikâyet edilmektedir.

113. Bireysel başvuru dosyalarındaki engelleme kararlarına konu içerikler birbirlerinden farklı olmakla birlikte bu içeriklerin tamamı ulusal ölçekte yayın yapan bir gazetenin internet sitesinde veya bir internet haber portalında yayımlanan haberlerden oluşmaktadır.
...

114. Başvuru konusu haberlerde adı geçen siyasetçiler, kamuoyunun yakından tanıdığı kişiler, kamu görevlileri ve kurumları, anılan haberlerde yer alan ifadeler nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri sürerek bu haberlere erişimin engellenmesini talep etmiştir. Talebi alan sulh ceza hâkimliklerinin tamamı bu haberlerin yer aldığı URL adreslerine erişimi "şikâyet konusu içeriklerin talep edenin şeref ve saygınlığını zedelemiş olduğu, talep edeni küçük düşürecek nitelikte sözlerle açıkça kişilik haklarına saldırıldığı" şeklindeki genel gerekçelerle engellemiştir.

115. Sulh ceza hâkimliklerinin kararlarının hiçbirinde internet yayını nedeniyle müştekinin şeref ve itibarına hukuka aykırı olarak yapıldığına karar verilen müdahalenin çelişmeli bir yargılama yapılmadan, gecikilmeksizin ve süratle bertaraf edilmesi ihtiyacının ortaya konulamadığı görülmektedir. Hâkimliklerce verilen hiçbir kararda çatışan haklar arasında adil bir dengenin gözetildiği de tespit edilememiştir. Gerekçeli kararlar, somut olayın koşullarından bağımsız ve genel ifadeler içerdiğinden şikâyet konusu internet yayınlarının kişilik haklarını ilk bakışta anlaşılabilecek ve apaçık bir şekilde ihlal etmiş olduğunun nasıl tespit edildiği anlaşılamamaktadır.

116. Benzer durum erişimin engellenmesi kararlarına itirazları değerlendirmekle görevli sulh ceza hâkimliklerinin kararlarında da görülmektedir. İtiraz mercilerinin kararları, yeknesak bir şekilde, ilk derece mahkemelerince verilen kararlarda hukuka aykırılık bulunmadığı ve bu sebeple de itirazın reddedildiğini bildiren bir cümleden ibaret gerekçelerden oluşmaktadır. Dolayısıyla itiraz konusu erişimin engellenmesi kararlarının ilk bakışta ihlal doktrinine uyumluluğu değerlendirilmemiş, başvurucular tarafından erişimin engellenmesi kararlarının kaldırılması talebiyle sunulan dilekçe ve eklerinde yer alan iddialar incelenmemiş, ileri sürülen itirazlar değerlendirmeye alınmamıştır.

117. Erişimin engellenmesi kararlarına konu haberlerin bazıları toplumsal meselelere ilişkin olup kamuoyunda anılan konulara yönelik bir farkındalık oluşturma işlevi görürken bazıları siyasetçileri, siyasetçilerin faaliyetlerini ve açıklamalarını haberleştirerek vatandaşların karar alma süreçlerine katılımını kolaylaştırmakta, bazıları da basının, kamu gücü kullanan kişi ve kurumların faaliyetlerini kamuoyu denetimine açma amacına hizmet etmektedir. Bu itibarla toplumu yakından ilgilendiren söz konusu haberlerin basının haber verme görev ve sorumluluğu kapsamında kaldığı şüphesizdir. Sulh ceza hâkimliklerinin kararlarında basının görev ve sorumluluklarına uymadığı, kötü niyetli olarak gerçeğin çarpıtıldığı yönünde somutlaştırılmış tespitleri de bulunmamaktadır.

118. Üstelik bu haberlerden herhangi biriyle ilgili olarak erişimin engellenmesi kararından sonra bir ceza soruşturması ve kovuşturması açıldığı da tespit edilememiştir. Dolayısıyla somut başvurulara konu haberler belirsiz bir süre için engellenmiş görünmektedir. İlgili ve yeterli gerekçe olmadan tedbir mahiyetinde alınan bu tür kararların süresiz etki göstermesi nedeniyle ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahale orantılı olarak da nitelendirilemez (aynı yöndeki karar için bkz. Kemal Gözler, § 74; Aykut Küçükkaya, § 71).

119. Sonuç olarak başvurunun bütün koşulları gözönünde tutulduğunda şikâyet edilen internete erişimin engellenmesi kararları ile Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde koruma altında olan ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalenin daha ağır basan yeterli bir toplumsal ihtiyaç baskısına karşılık gelmediği sonucuna varılmıştır.

(d) İhlalin 5651 Sayılı Kanun'un 9. Maddesinden Kaynaklandığına İlişkin Değerlendirmeler

120. Farklı yargı çevrelerinde görevli sulh ceza hâkimliklerince verilen somut olaylardaki kararlar 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesindeki erişimin engellenmesi usulünün kişilik haklarının ihlal edildiğinin ilk bakışta (prima facia) anlaşılabildiği hâller ile sınırlı olarak uygulanmadığını, verilen kararlarda Anayasa Mahkemesi içtihadı ile ortaya konulan ilkelerin takip edilmediğini göstermektedir.

121. Başvuruya konu olan ve Kanun'un 9. maddesinde yer alan erişimin engellenmesi yolu kanun koyucu tarafından hukuk sistemindeki mevcut yargılama usullerinden farklı bir yol olarak tasarlanmıştır. Erişimin engellenmesi yolunun kendine özgü karakterinin de etkisiyle uygulamada, erişimin engellenmesi kararlarına karşı gidilen itiraz başvurusunun reddedilmesi ile karar kesinleşmekte; Kanun gerekçesinde erişimin engellenmesi yolu tedbir olarak tanımlanmış olmasına rağmen şikâyet konusu internet içeriklerine erişim belirsiz süreyle engellenmiş olmaktadır. Bu şekilde süresiz kısıtlamaların ifade ve basın özgürlükleri için büyük tehlikeler arz ettiği açıktır. Demokratik bir hukuk devletinde -güdülen amaç ne olursa olsun- sınırlamalar özgürlüğün kullanılmasını ölçüsüz biçimde ortadan kaldıracak düzeyde olamaz (Aykut Küçükkaya, § 67). Dolayısıyla şeklî yönden kesin hükmün bütün sonuçlarını doğuran ve süresiz etki gösteren bir kuralın keyfî ve orantısız müdahalelere karşı mutlaka koruyucu birtakım güvenceler içermesi gerekir.

122. Anayasa Mahkemesi; Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü ile onun özel güvencelere bağlanmış şekli olan ve Anayasa'nın 28. maddesinde yer alan basın özgürlüğünün demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturduğunu daha önce pek çok kez ifade etmiştir. Basın özgürlüğünün kamuoyuna çeşitli fikir ve tutumların iletilmesi ile bunlara ilişkin bir kanaat oluşturması için en iyi araçlardan birini sağladığı açıktır. Bu bağlamda ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğü herkes için geçerli ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (Mehmet Ali Aydın, § 69; Bekir Coşkun, §§

34-36).

123. Somut başvurudaki gibi şikâyet konusu beyanda bulunan yayın organı ve sorumluların aleyhlerine açılmış olan davaya cevap verme konusunda aşılmaz güçlüklerle karşı karşıya bırakılması, başvuruculara, iddialarını gerekçelendirebilecek bir savunma yapma imkânı verilmemesi ifade ve basın özgürlüklerinin ihlaline yol açacaktır (Konuya ilişkin AİHM kararları için bkz. Castells/İspanya, B. No: 11798/85, 23/4/1992, §§ 47, 48; Colombani ve diğerleri/Fransa, B. No: 51279/99, 25/6/2002, § 66). Bu nedenle ifade ve basın özgürlüklerini sınırlandıran bir kuralın keyfî ve orantısız müdahalelere karşı ilk olarak yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerini barındırması gerekir.

124. Ne var ki Kanun'un 9. maddesindeki erişimin engellenmesi yolu, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında tespit ettiği üzere yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerini barındırmamaktadır (bkz. § 108). Nitekim somut başvurularda sulh ceza hâkimliklerince kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri süren kişilerin talebi üzerine ve onların sunduğu evraklar üzerinden 24 saat içinde ve duruşma yapılmaksızın erişimin engellenmesine karar verilmiştir. İnternet haber sitelerinde yayımlanan içeriklere erişimin engellenmesine ilişkin talepler hakkında başvuruculara herhangi bir bildirimde bulunulmamıştır. Başvurucular, erişimin engellenmesi kararlarının alınmasındaki sürece dâhil edilmediğinden erişimin engellenmesini talep eden kişilerce gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânına sahip olamamıştır.

125. Müdahalenin ağırlığının gerekli kıldığı bazı durumlarda bireyin kişilik haklarının hızlı ve etkili bir şekilde korunması ihtiyacı nedeniyle öngörülmüş bir yolun birtakım usule ilişkin güvenceleri ilk anda sağlayamaması makul kabul edilebilse bile bu yola başvurulması ile ifade özgürlüğüne müdahalede bulunulan karşı tarafın hakkına halel gelmemesi için söz konusu eksikliklerin yargılama sürecinin sonraki aşamalarında mutlaka telafi edilmesi gerekir. Bunun için sıkı ve etkili bir denetim mekanizmasının varlığı şarttır.

126. 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesinde erişimin engellenmesi kararlarına karşı 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre itiraz kanun yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi ile öngörülen yargı yolunda erişimin engellenmesi kararı nedeniyle ifade özgürlüğü sınırlandırılan kişilere yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerinin sağlanabileceği yani bu kişilerin yapılan müdahaleye karşı delil sunmak da dâhil olmak üzere savunmalarını ortaya koyma imkânı bulabilecekleri, hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılama hakkına sahip olabilecekleri tek merci itiraz makamıdır.

127. 5271 sayılı Kanun'un 268. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendi sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesinin yine sulh ceza hâkimliklerince fakat kararı veren hâkimlikten başka bir hâkimlik tarafından yerine getirileceğini düzenlemektedir. Kanun'un 271. maddesi de itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verileceğini belirtmektedir. Bununla birlikte itiraz makamının itiraz talebini sonuçlandırması için tayin edilmiş bir süre kısıtı bulunmamaktadır. Ayrıca Kanun'un 270. maddesi, her ne kadar hâkimin takdirine bıraksa da itiraz makamına şikâyet konusu olayla ilgili inceleme ve araştırma yapma veya yaptırma yetkisi vermektedir. Buna göre itiraz makamının her iki tarafın iddiası ile sunduğu delilleri inceleyerek, dosyadaki eksiklikleri de resen araştırma yapmak suretiyle tamamlayarak 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesindeki usule başvurulması esnasında yargılamanın karşı tarafına sunulamayan temel güvenceleri sağlamasının ve tarafların çatışan haklarına ilişkin dengeleme yapmasının önünde bir engel yoktur.

128. Buna karşın 5271 sayılı Kanun'un 270. maddesi itiraz mercilerine verdiği yetkinin kullanılmasını hiçbir hâl için zorunlu tutmamaktadır. Somut başvuru konusu olaylar da dâhil olmak üzere Anayasa Mahkemesinin bugüne kadar incelemiş olduğu başvurularda itiraz makamlarınca 5271 sayılı Kanun'un 270. maddesindeki yetkinin kullanıldığını gösteren bir bulguya da rastlanamamıştır (diğerleri arasından bkz. Aykut Küçükkaya, § 14; Kemal Gözler (2), B. No: 2015/5612, 10/12/2019, § 16; Enver Kaya (2), B. No: 2015/13180, 11/9/2019, § 14; Kemalettin Bulamacı, § 13; Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. (3), § 14; Barış Yarkadaş, § 14; Kemal Gözler, § 18; Miyase İlknur ve diğerleri, § 13; Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş., § 12; Özgen Acar ve diğerleri, § 13; IPS İletişim Vakfı, § 13). İtiraz mercilerinin gerekçeli kararlarından itiraz kanun yolunda erişimin engellenmesi kararının alınması aşamasında süre kısıtı nedeniyle sağlanamayan temel güvencelerin sağlandığı, engelleme tedbirinin doğrudan ve dolaylı etkilerine ilişkin değerlendirmelerin ve internet erişimine yapılan müdahalelerin gerekliliğinin tartışıldığı çelişmeli yargılamaya imkân verecek tarzda karardan etkilenen tüm tarafların dinlendikleri, tarafların çatışan haklarına yönelik dengeleme işlemi yapılarak uyuşmazlığın esası hakkında bir karar verildiği değerlendirilmemiştir.

129. Nitekim somut başvurularda da itiraz mercileri başvuruculların iddialarının en azından özünü dikkate almamış, başvuruculların şikâyetlerine yönelik esasa ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamış, erişimin engellenmesi kararlarına duyulan ihtiyacı açıklayarak menfaatleri dengelemeye çalışmamıştır. Üstelik 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesindeki kuralın kapsamı ve sınırlarının belirli olmaması yargı makamlarına oldukça geniş bir takdir alanı yaratmakta, bu durum engelleme kararına yapılan itirazdan sonuç almanın imkânsız olmasa da zor olduğunu göstermektedir.

130. Öte yandan görevi esasen ceza yargılama usulünün öngördüğü tedbir kararlarını almak olan sulh ceza hâkimliklerinden 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 10. maddesinde ifade edildiği gibi ilgili kanunlarda özel olarak belirtilmedikçe uyuşmazlığın esasına ilişkin bir yargılama yapması da beklenemez. 5271 sayılı Kanun'daki itiraz kanun yolunun işleyişini düzenleyen hükümlerin dışında 5651 sayılı Kanun ile getirilmiş, erişimin engellenmesi kararlarına karşı itiraz makamınca yapılması gerekenlere hükmeden özel bir kural da bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle 5651 sayılı Kanun, itiraz makamına ilk derece yargılamasında sağlanamayan usule ilişkin güvencelerin eksiklikleri giderecek türden bir inceleme yapma görevi yüklememektedir. Bu hâliyle itiraz makamı, erişimin engellenmesi kararından etkilenen tarafların yargılamaya aktif olarak katılımını öngören çelişmeli bir yargılama sunmaktan ve yargılamanın ilk aşamasındaki eksiklikleri telafi etmekten uzaktır.

131. İkinci olarak başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olarak düzenlenen 9. maddedeki kural her ne kadar meşru bir sınırlandırma sebebi sunsa da sulh ceza hâkimliklerinin bu yetkiyi nasıl kullanacaklarını tarif etmemekte, sınırlandırma yaparken sulh ceza hâkimliklerine demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar vermelerine yardımcı olacak araçları sunmamaktadır.

132. 9. madde, kişilik haklarına yapılan saldırılara karşı internet içeriğinin sınırlandırılmasına yönelik kademeli bir müdahale yöntemi sunmak yerine saldırının niteliğinden/boyutundan bağımsız olarak her türlü saldırının önlenmesinde erişimin engellenmesi usulünü tek müdahale aracı olarak belirlemiştir. Her ne kadar 9. maddenin (4) numaralı fıkrası ile bu yolun yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım,

bölüm ile sınırlı olarak kullanılabileceği, zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemeyeceği belirtilmiş olsa da bu kural tek başına ifade özgürlüğüne yapılabilecek keyfî ve orantısız müdahaleleri önlemeye elverişli değildir. Kısıtlamanın belirli bir içeriğe ilişkin olduğu ve sınırlı etkileri bulunduğu iddia edilse bile internet ortamında bulunan bir içeriğe erişimin engellenmesi, o içeriğin belirli bir ülke sınırları içinden ulaşılmasına kararın verildiği tarihten itibaren süresiz olarak engel olduğundan ağır bir müdahale aracıdır ve internet ortamında bulunan zararlı içeriklerle diğer başka usullerle mücadele edilebildiği sürece başvurulmaması gereken bir yöntemdir. Dolayısıyla mevcut hâliyle 9. madde kamusal makamların takdir yetkisini daraltarak keyfî davranışların önüne geçebilmek için yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerinin yanında demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar verilmesini sağlayacak güvenceleri de içermemektedir."

42. Bu değerlendirmeler ışığında Anayasa Mahkemesi, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı olmadığına karar verilen müdahalenin başvuruculaın Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri ile korunan haklarını ihlal ettiği, ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip olmaması nedeniyle ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı sonucuna varmış, yapısal sorunun çözümü için keyfiyetin yasama organına bildirilmesine karar vermiştir (Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri, §§ 133, 159).

43. Kanun'un 9. maddesi uyarınca kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişiler, doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğin çıkarılmasını ve/veya erişimin engellenmesini talep edebilmektedir. Anılan maddeye göre sulh ceza hâkimi bu kapsamda yapılan başvuruyu en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlamakta, bu karara karşı yalnızca 5271 sayılı Kanun hükümleri uyarınca itiraz yoluna gidilebilmektedir. İtiraz sonucunda verilen karar kesinleşmektedir. Kanun'un 8/A maddesine göre ise yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya birkaçına bağlı olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhurbaşkanlığı veya belli bakanlıkların talebi üzerine BTK Başkanı tarafından internet ortamında yer alan yayınla ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebileceği öngörülmüştür. Anılan madde uyarınca BTK Başkanı tarafından verilen bu karar yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulmakta, hâkimin kararını kırk sekiz saat içinde açıklamaması hâlinde karar kendiliğinden kalkmaktadır. Sulh ceza hâkiminin 48 saat içinde verdiği bu karara karşı da 5271 sayılı Kanun'un 267. maddesi uyarınca itiraz yoluna başvurulabilmektedir. Bu süreçte de itiraz üzerine verilen karar kesinleşmektedir.

44. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi Kanun'un 8/A maddesinin -öngördüğü sistem itibarıyla- 9. maddedeki usulden farklı bir nitelikte olmadığını gözlemlemiştir. Kanun'un 8/A maddesindeki erişimin engellenmesi yolu da 9. maddede olduğu gibi kanun koyucu tarafından hukuk sistemindeki mevcut yargılama usullerinden farklı bir yol olarak tasarlanmış olup idari kararla verilen erişimin engellenmesi kararının sulh ceza hâkimi tarafından onaylanması kararına karşı gidilen itiraz başvurusunun reddedilmesi ile erişimin engellenmesi kararı kesinleşmekte ve şikâyet konusu internet içeriklerine erişim belirsiz süreyle engellenmiş olmaktadır. Bununla birlikte şeklî yönden kesin hükmün bütün sonuçlarını doğuran ve süresiz etki gösteren Kanun'un 8/A maddesindeki usul aşağıda belirtilen nedenlerle ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere

sahip değildir:

i. Kanun'un 8/A maddesi yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerini barındırmamaktadır: Kanun maddesine göre yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerine bağlı olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhurbaşkanlığı veya ilgili Bakanlıkların talebi üzerine ve bunların sunduğu evraklar üzerinden BTK Başkanı tarafından internet ortamında yer alan yayınla ilgili olarak içeriğe erişimin engellenmesi kararı verilebilmektedir. Anılan maddede idari nitelikteki bu kararın Başkan tarafından 24 saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulacağı, hâkimin de kararını 48 saat içinde açıklaması gerektiği, aksi hâlde kararın kendiliğinden kalkacağı belirtilmiştir. 5651 sayılı Kanun'da öngörülen erişimin engellenmesi yolu çekişmesiz bir yargı yolu olduğundan, başka bir deyişle karşı taraf bulunmadığından karardan etkilenecek basın organının temsilcileri ile sorumlu kişiler silahların eşitliği ilkesinden faydalanamamakta; talepte bulunanın iddialarına karşı delil sunmak da dâhil olmak üzere savunmalarını ortaya koymak için makul ve kabul edilebilir olanaklara sahip olamamaktadır. Özet olarak hâkim kararını dosya üzerinden, delil toplamaksızın, sınırlı bir inceleme ile yani BTK tarafından sunulan bilgi ve belgelere göre vermekte; bu yargılamada karşı tarafın görüşleri alınamamaktadır (Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A.Ş. [GK], B. No: 2015/18936, 22/5/2019, §§ 65, 69). Nitekim somut başvuruda da İçişleri Bakanlığının talebi üzerine ve Bakanlığın sunduğu evraklar üzerinden başvuru konusu internet içeriğinin de aralarında bulunduğu 46 URL adresine erişim engellenerek engelleme kararı sulh ceza hâkiminin onayına sunulmuştur. Bakanlığın talebi hakkında başvurucuya herhangi bir bildirimde bulunulmamıştır. Başvurucu, erişimin engellenmesi kararlarının alınmasındaki sürece dâhil edilmediğinden Bakanlıkça gösterilen kanıtlar ve sunulan görüşler hakkında bilgi sahibi olma ve bunlarla ilgili görüş bildirebilme imkânına sahip olamamıştır. Hâkimlik 24 saat içinde ve duruşma yapmaksızın BTK'nın kararına atıfla erişimin engellenmesi kararını onaylamıştır. Bahsi geçen sayıdaki içeriğe erişim genel bir gerekçe ile engellendiğinden idari makamlarca da derece mahkemelerince de başvuruya konu URL adresinin erişiminin engellenmesine yönelik olarak bu adreste yer alan yayının içeriği ile sınırlama sebebi arasındaki ilişki ortaya konulamamıştır.

ii. Kanun'un 8/A maddesi sıkı ve etkili bir koruma mekanizmasına sahip değildir: Sulh ceza hâkimliklerince verilen kararlara karşı 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre itiraz kanun yoluna başvurulabilmektedir. Dolayısıyla 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesi ile öngörülen yargı yolunda erişimin engellenmesi kararı nedeniyle ifade özgürlüğü sınırlandırılan kişilere yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerinin sağlanabileceği yani bu kişilerin yapılan müdahaleye karşı delil sunmak da dâhil olmak üzere savunmalarını ortaya koyma imkânı bulabilecekleri, hukuki dinlenilme ve çelişmeli yargılama hakkına sahip olabilecekleri tek merci itiraz makamıdır. Anayasa Mahkemesi, yukarıda da yer verildiği üzere Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararında itiraz makamının 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararından etkilenen tarafların yargılamaya aktif olarak katılımını öngören çelişmeli bir yargılama sunmaktan ve yargılamanın ilk aşamasındaki eksiklikleri telafi etmekten uzak olduğunu ortaya koymuştur. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi, erişimin engellenmesi kararlarına karşı gidilen itiraz makamının gerekçeli kararlarında başvuruculara iddialarını ve delillerini dikkate almadığını, çatışan menfaatleri dengelemeye yönelik bir çaba içinde olmadığını, internet içeriklerine erişimin engellenmesi şeklindeki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunu ve müdahalenin orantılı olup olmadığını değerlendirmediğini

tespit ederek itiraz makamının etkili olmadığı sonucuna varmıştır. Kanun'un bir maddesindeki erişimin engellenmesi usulüne karşı sıkı ve etkili bir koruma mekanizması sunamadığı tespit edilen itiraz makamının Kanun'un diğer bir maddesi uyarınca yapılan erişim engellemelerine karşı farklı bir sonuç üretmesi beklenemez. Nitekim Anayasa Mahkemesi, tıpkı Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararı ile yapısal bir sorunun bulunduğu kanaatine ulaşıncaya kadar ifade özgürlüğüne 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanılarak yapılan erişimin engellenmesi şeklindeki müdahaleyi müteaddit kez ele aldığı gibi Kanun'un 8/A maddesine dayanılarak yapılan müdahalelere yönelik şikâyetleri de pek çok kez incelemiş; başvuruculaların iddialarının en azından özünün dikkate alındığı, başvuruculaların şikâyetlerine yönelik esasa ilişkin herhangi bir değerlendirmenin yapıldığı, erişimin engellenmesi kararlarına duyulan ihtiyacın açıklanarak menfaatlerin dengelenmeye çalışıldığı bir itiraz incelemesi ile karşılaşmamıştır (diğerleri arasından bkz. Birgün İletişim ve Yayıncılık A.Ş.; Cahit Yiğit, B. No: 2016/2736, 27/11/2019; Tahsin Kandemir, B. No: 2016/213, 28/11/2019; Wikimedia Foundation Inc. ve diğerleri [GK], B. No: 2017/22355, 26/12/2019; Ali Ergin Demirhan (1), B. No: 2015/16368, 11/3/2020; Ali Ergin Demirhan (2), B. No: 2017/35947, 9/9/2020). Somut başvuruda da durum farklı değildir (bkz. § 12).

iii. Kanun'un 8/A maddesi demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar verilmesini sağlayacak güvenceleri de içermemektedir: Yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunmasına, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunmasına, suç işlenmesinin önlenmesine veya genel sağlığın korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olarak düzenlenen 8/A maddesindeki kural her ne kadar meşru bir sınırlandırma sebebi sunsa da idari ve yargısal makamlara bu yetkiyi nasıl kullanacaklarını tarif etmemekte, sınırlandırma yaparken demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar vermelerine yardımcı olacak araçları sunmamaktadır. Dahası Kanun'un 8/A maddesi, 9. maddedeki düzenlemeye benzer şekilde internet içeriğinin sınırlandırılmasına yönelik kademeli bir müdahale yöntemi sunmamakta, doğrudan en ağır yöntemleri (erişimin engellenmesi ve içeriğin yayından çıkarılması) müdahale aracı olarak belirlemektedir. Dolayısıyla mevcut hâliyle 8/A maddesi kamusal makamların takdir yetkisini daraltarak keyfî davranışların önüne geçilebilmesi için demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar verilmesini sağlayacak güvenceleri de içermemektedir.

45. İnternetin zaman ve mekân sınırının olmaması, erişilebilirliği, maliyetinin düşük olması, devlet kontrolünün yetersiz olması, hızlı ve anonim iletişim imkânları ile terör örgütleri için ideal bir ortam oluşturduğu, sağladığı bu avantajların tüm dünyada terör örgütlerinin interneti kendi amaçları doğrultusunda istismar etmesine yol açtığı bilinen bir gerçektir (Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A. Ş., § 55). Bu itibarla devletin ulusal güvenliği sağlamak ve kamu düzenini korumak üzere internete müdahale etmesi, iç karışıklıklara mahal vermemek, şiddet olaylarının ülkeye yayılmasını önlemek amacıyla bazı internet içeriklerinin yayımlanmasına sınırlama getirmesi anlaşılabilir bir durumdur. Nitekim Anayasa Mahkemesi Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A.Ş. kararında devletin bu tür durumlardaki haklılığını dikkate alarak şiddeti öven, kişileri terör örgütünün yöntemlerini benimsemeye, şiddet kullanmaya, nefrete, intikam almaya veya silahlı direnişe tahrik ve teşvik eden yayınlar gibi internet ortamında demokratik toplum düzenini tehlikeye atan yayınların daha ileri bir inceleme yapılmaya gerek olmaksızın ilk bakışta anlaşılabildiği hâllerde 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesinde öngörülmüş olan istisnai usulün işletilebileceğini kabul etmiştir (aynı kararda bkz. § 63).

46. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi bu durumun terörle bağlantılı her türlü içeriğin

sınırlandırılabileceği anlamına da gelmeyeceğini vurgulamış, kamu gücünü kullanan organların bilhassa siyasi fikirlerin değerlendirilmesi gerektiği durumlarda terör nitelendirmesinin kötüye kullanımına karşı dikkatli olmalarının özgürlüklerin korunması açısından hayati önemde olduğunu, terörle bağlantılı hususlarda bilgi ve fikirlerin sağlıklı paylaşımının ancak ifade ve basın özgürlüğünün tam olarak korunması ile mümkün olabileceğini pek çok kez hatırlatmıştır (diğerleri arasından bkz. Birgün İletişim ve Yayıncılık Ticaret A. Ş., § 62; Halil Bayık [GK], B. No: 2014/20002, 30/11/2017, §§ 31, 32; Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 35). Buna rağmen somut başvuruda olduğu gibi Kanun'un 8/A maddesi kapsamında yapılan müdahalelerde Anayasa Mahkemesi bugüne kadar hukuka aykırılığın ve kamusal menfaatlere müdahalenin ilk bakışta anlaşılacak kadar belirgin olduğunun ve zararın süratle giderilmesinin zaruri olduğunun ortaya konulabildiğini, kısıtlamanın zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşıladığının, dolayısıyla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunun ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilebildiğini tespit edememiştir (diğerleri arasından bkz. Birgün İletişim ve Yayıncılık A.Ş. § 87; Cahit Yiğit, § 40; Tahsin Kandemir, § 40; Ali Ergin Demirhan (1), § 40; Ali Ergin Demirhan (2), §§ 38, 39). Bu husus, Anayasa Mahkemesinin Kanun'un 9. maddesindeki erişimin engellenmesi usulünün kişilik haklarının ihlal edildiğinin ilk bakışta (prima facia) anlaşılabildiği hâller ile sınırlı olarak uygulanmadığını, verilen kararlarda Anayasa Mahkemesi içtihadı ile ortaya konulan ilkelerin takip edilmediğini ortaya koyan Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararı ile birlikte ele alındığında internete erişimin engellenmesi şeklindeki müdahaleler söz konusu olduğunda idari ve yargısal makamların meseleyi ele alış biçimlerinde bir farklılaşma olmadığını, bu yönde yerleşik bir yanlış uygulamanın olduğunu göstermektedir.

47. Dolayısıyla somut başvuruda Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararındaki tespitlerden ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmadığı, Kanun'un 9. maddesine benzer şekilde 8/A maddesinin de mevcut hâliyle kamusal makamların takdir yetkisini daraltarak keyfî davranışların önüne geçebilecek, ifade özgürlüğü ile demokratik toplumun terör örgütlerinin faaliyetlerine karşı kendisini korumaya ilişkin meşru hakkı arasında adil bir denge kurulmasını garanti edebilecek temel güvencelere sahip olmadığından ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiği ve ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı sonucuna varılmıştır.

48. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

49. Öte yandan Anayasa Mahkemesi Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararında, 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesi kapsamında verilen, sistematik bir sorunun varlığına işaret eden aynı yöndeki kararlarının doğrudan kanun hükmünden kaynaklandığını dikkate alarak benzeri yeni ihlallerin önlenmesi için ülkemizde hâlihazırda işleyen sistemin yeniden ele alınması ihtiyacını belirtmiş, çevrim içi ortama yönelik müdahalelerin Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması ve Anayasa'nın 26. maddesinin ihlaline yol açmaması için yapılacak yeni kanuni düzenlemelerde dikkate alınmak üzere asgari standartlara ilişkin bir dizi öneride bulunmuştur (aynı kararda bkz. §§ 135-137). Anayasa Mahkemesi, uygun düştüğü ölçüde bahsi geçen önerilerin Kanun'un 8/A maddesine yönelik yapılacak düzenlemede de dikkate alınmasında yarar olduğu kanaatindedir. Bununla birlikte ele alınan başvuruda, somut olaya

konu haberin değerlendirilmediği, Kanun'un 8/A maddesinin öngördüğü sistemin kanunilik ölçütüne uygunluğunun değerlendirildiği, öngörülen bu sistemin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğine karar verildiği bir kez daha vurgulanmalıdır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

50. Başvurucu ihlalin tespiti ile 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

a. İhlalin Kaynakları ve Giderim Yolları

51. 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."

52. 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).

53. 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).

54. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmeden önce ihlalin kaynağının belirlenmesi gerekir. Buna göre ihlal; idari eylem ve işlemlerden, yargısal işlemlerden veya yasama işlemlerinden kaynaklanabilir. İhlalin kaynağının belirlenmesi uygun giderim yolunun belirlenebilmesi bakımından önem taşımaktadır (Mehmet Doğan, § 57).

b. Kanundan Kaynaklanan İhlalin ve Sonuçlarının Giderimi

55. Anayasa Mahkemesi Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri kararında, ihlalin idari makamların veya derece mahkemelerinin Anayasa'ya uygun yorum yapmalarına imkân vermeyecek açıklıktaki bir kanun hükmünü uygulamaları nedeniyle ortaya çıkmış olması hâlinde ihlalin kanunun uygulanmasından değil doğrudan kanundan kaynaklandığını kabul etmiştir. Bu durumda söz konusu ihlalin bütün sonuçlarıyla giderilebildiğinden söz edilebilmesinin ancak ihlale yol açan kanun hükmünün ortadan kaldırılması veya ilgili

hükmün yeni ihlallere yol açılmayacak bir şekilde değiştirilmesi ile mümkün olacağı ifade edilmiştir (Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğerleri, § 152).

56. İncelenen başvuruda da 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesine dayanılarak yapılan internet içeriğine erişimin engellenmesi şeklindeki müdahalenin başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ve 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünü ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Yukarıda gerekçeleri belirtildiği üzere bu başvuruda da ihlalin ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip olmaması nedeniyle doğrudan kanundan kaynaklandığı kabul edilmiştir. Bu bağlamda somut başvuruda da yukarıda değinilen anayasal ilkeler, uluslararası hukuk belgeleri ve yargı organlarının kararları dikkate alınarak ihlalin ve sonuçlarının giderilebilmesi ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan kanun hükmünün gözden geçirilmesi gerektiği anlaşılmıştır. Bu nedenle kararın bir örneğinin yasama organına bildirilmesi gerekir.

57. Bununla birlikte eldeki başvuruda eski hâle getirme ilkesi çerçevesinde başvurucunun uğradığı mağduriyetin nasıl giderileceği hususunun da belirlenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi Hulusi Yılmaz ([GK], B. No: 2017/17428, 1/12/2022) kararında, kanundan kaynaklandığının tespit edilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Buna göre mevcut başvuru bakımından başvurucunun mağduriyetinin eski hâle getirme ilkesi çerçevesinde giderilmesi, Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca zorunludur. Bunun için mümkün olduğunca ihlalden önceki duruma dönülmesi sağlanmalıdır. Aksi takdirde başvurucunun mağdur statüsü sona erdirilmemiş ve ihlalin sonuçları giderilmemiş olur. Bu durumda ihlalden önceki duruma dönülmesini temin etmek için ihlalin sonuçlarının gideriminin 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre yeniden yargılama kapsamında sağlanıp sağlanamayacağı hususunun Anayasa'da ve anılan Kanun'da yer alan hükümler çerçevesinde tartışılması gerekir (Hulusi Yılmaz, § 62).

58. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrasında ihlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedileceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bu madde, Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasına uygun olarak ihlalin bütün sonuçlarıyla giderilerek önceki duruma dönülmesinin sağlanması yetki ve görevini Anayasa Mahkemesine vermektedir. Diğer taraftan bu maddenin ikinci fıkrasında, ihlalin mahkeme kararından kaynaklanması durumunda ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili mahkemeye gönderileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda ihlalin kanundan kaynaklandığı durumlarda yeniden yargılama yapılmasında hukuki bir yarar olup olmadığı ihlalin sonuçlarının giderilmesini ilgilendiren bütün Anayasa hükümleri birlikte dikkate alınarak belirlenmelidir (Hulusi Yılmaz, § 63).

59. Anayasa kurallarının bağlayıcılığını düzenleyen Anayasa'nın 11. maddesi ve hâkimin öncelikle Anayasa kurallarını dikkate alarak uyuşmazlıkları çözmesini emreden Anayasa'nın 138. maddesi, hâkimin Anayasa'ya uygun karar vermesini zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda Anayasa'nın 152. maddesi de hâkime, davada uygulayacağı kanun hükmünün Anayasa'ya uygun olup olmadığını inceleme görevi yüklemekte, aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa konuyu anayasallık incelemesi için Anayasa Mahkemesi önüne götürme imkânı sunmaktadır. Somut başvuruda Sulh Ceza Hâkimlikleri, bireysel başvuru öncesi yapılan yargılama sırasında Anayasa'nın 152. maddesi kapsamında bu davada uygulanan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde bir itiraz başvurusunda bulunmamıştır. Öte

yandan yeniden yapılacak yargılamada anılan Anayasa hükmü çerçevesinde davada uygulanacak kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde itirazda bulunulabilmesi mümkün görülmüştür (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Hulusi Yılmaz, § 53, 65; Deniz Yavuncu ve diğerleri [GK], B. No: 2018/5126, 23/2/2023, § 35).

60. Diğer taraftan yeniden yapılacak yargılamada uygulanacak kanun hükmünün temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşma hükümlerine aykırı olması durumunda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınarak uyuşmazlığın çözülebileceğine yönelik Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası hükmü de uygulama alanı bulabilir (Hulusi Yılmaz, § 54; Deniz Yavuncu ve diğerleri, § 36). Ancak somut başvuruda, Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa'ya aykırı olan normun iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması, olayın şartları dikkate alındığında daha doğru bir yol olarak ortaya çıkmaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Deniz Yavuncu ve diğerleri, § 36).

61. Bu durumda eldeki başvuruda tespit edilen hak ihlalinin ve sonuçlarının yukarıda belirtilen şekilde ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı merciince yapılması gereken, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir. Temel haklara yönelik Anayasa'ya aykırı müdahalelere engel olamadığı Anayasa Mahkemesince tespit edilmiş bir kanun hükmüne göre karar verilemeyeceği açık olduğundan hâkimlik, yeniden yapacağı yargılama sırasında Anayasa'nın 152. maddesi kapsamında bu davada uygulanan kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı yönünde Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmalı yahut Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası hükmünü gözönünde bulundurarak milletlerarası anlaşma hükümlerini esas almak suretiyle uyuşmazlığı çözmelidir.

62. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade ve basın özgürlüklerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/7843 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. Kanundan kaynaklandığı tespit edilen sorunun çözümü için keyfiyetin Türkiye Büyük Millet Meclisine BİLDİRİLMESİNE,

F. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 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 14/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, internet haber sitesinde yayımlanan bir habere erişimin engellenmesine karar verilmesinin ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesinin kamusal makamların takdir yetkisini daraltarak keyfî davranışların önüne geçebilmek için demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar verilmesini sağlayacak güvenceleri içermediğini belirterek ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2. Somut olayda, Türkiye'den ve dünyadan haberlere yer verilen ve köşe yazıları yayımlanan Artı Gerçek (www.artigercek.com) isimli internet haber sitesinde 15/10/2019 tarihinde "Karakoldan 'havan mermisi' yanıtı: Deneme amaçlı biz atıyoruz" başlıklı bir haber yayımlanmıştır. Haberde, Mardin ili Nusaybin ilçesinde Yolbilen mahallesinde güvenlik nedeniyle kameralara konuşmaktan çekindiği ve ismini vermek istemediği ifade edilen bölge sakini bir kişi tarafından bölgede duyulan havan topu seslerinden korktukları için bölgedeki karakolun arandığı ve karakoldan havan toplarının Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından deneme amaçlı olarak atıldığı, atılan havan toplarının bölge halkının güvenliğine tehdit teşkil etmediği şeklinde yanıt verildiğine yer verilmiştir.

3. Emniyet Genel Müdürlüğü 16/19/2019 tarihinde, 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 8/A maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanlığı'ndan (BTK)yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi gerekçesiyle gecikmesinde sakınca bulunan haller kapsamında https://www.artigercek.com/haberler/karakoldan-havan-mermisi-yaniti-deneme-amacli-biz-atiyoruz URL adresinin içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilmesini talep edilmiş, BTK, aynı tarihte talebin usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirerek haberin yayımlandığı URL adresine erişimin engellenmesine yönelik idari tedbir kararı vermiş ve bu kararı sulh ceza hâkiminin onayına sunmuştur. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği, idarenin yazısına ve BTK'nın kararına atıfla erişimin engellenmesi kararını onaylamıştır. Başvurucunun itirazı, Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilerek karar kesinleşmiştir.

4. İfade özgürlüğü; kişinin haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine serbestçe ulaşabilmesi, düşünce ve kanaatlerinden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir. Basın özgürlüğünü kapsayan ifade özgürlüğü, çeşitli araçlar ile düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama; bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsar. Aynı zamanda düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilenmesini de sağlar. Muhalif olanlar da dâhil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirme ve bu konuda başkalarını ikna etmek için çaba gösterilmesi çoğulcu demokratik düzenin gereklerindendir. (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 34). Haber ve fikirlerin iletilmesinde ve alınmasında önemli bir işlev gören internet de Anayasa'nın 26. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün güvencesi altındadır (Youtube LLC Corporation Service Company ve diğerleri [GK], B. No:

2014/4705, 29/5/2014). Bununla birlikte ifade özgürlüğü, sınırsız bir hak niteliği taşımamakta olup, Anayasada belirtilen meşru amaçlarla sınırlandırılabilecektir. Bu durum, ifade özgürlüğünün mutlak bir hak niteliği taşımadığını ve sayılan durumların varlığı halinde bu hakka müdahale edilerek sınırlandırılabileceğini göstermektedir.

5. 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesi gereğince erişimin engellenmesi ve/veya içeriğin yayından çıkarılması kararı verilebilmesi için içeriğin suç teşkil etmesi gerekmemektedir. Öte taraftan kanun koyucu, internet ortamında yapılan yayınlar yoluyla işlenen hukuka aykırı fiillerle etkili şekilde mücadele edilebilmesi için erişimin engellenmesi ve/veya içeriğin yayından çıkarılması taleplerinin acele olarak karara bağlanması ve bu kararların derhal yerine getirilebilmesi için süreler öngörmüştür. Getirilen düzenlemeyle öncelikle internet sitesinin tamamına erişimin engellenmesi yerine, yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması amacıyla sadece yayımlanan haberin içeriğine erişimin engellenmesi kabul edilmiştir. Yine, kural olarak hâkim kararı ile ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ilgili bakanlığın talebi üzerine BTK tarafından karar verilebilmektedir. Bir başka ifadeyle kanunda öncelikle hâkim tarafından erişimin engellenmesi kabul edilmiştir. BTK tarafından verilen içeriğin çıkarılması kararı veya erişimin engellenmesi kararı, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulmaktadır. Sulh ceza hâkimi ise kararını kırk sekiz saat içinde açıklamalıdır. Aksi takdirde verilen karar kendiliğinden kalkmaktadır. BTK tarafından verilen karar ilgililere derhal bildirildiğinden karar içeriklerinden haberdar olmaktadır. Bu çerçevede, kanunda kararlara yönelik itiraz prosedürü de kabul edilmiştir. Böylelikle internet ve sosyal medya yoluyla yapılan hukuka aykırı fillere karşı 5651 sayılı Kanun gereğince verilen erişimin engellenmesi ve/veya içeriğin yayından çıkarılması kararları, ceza yargılama sürecinin haricinde etkin bir hukuki yol sağlamaktadır. Dolayısıyla 5651 sayılı Kanun'un 8/A maddesinin kanunilik şartını karşıladığı görülmektedir.

6. Belirtmek gerekir ki haberin yayınlanmasının hemen öncesinde Türkiye 9/10/2019 tarihinde Barış Pınarı Harekâtı icra etmiştir. Bu harekât kapsamında bölgedeki terör örgütü unsurlarının etkisiz hale getirilmesi ve bölgenin terörden arındırılması amaçlanmış, terör örgütü unsurları tarafından yerleştirilen mayın ve el yapımı patlayıcıların etkisiz hale getirilmesi hedeflenmiş ve bölgede yerinden edilmiş Suriyelilerin gönüllü geri dönüşü için uygun şartların oluşturulmasına yönelik çalışmalar yapılmaya başlanmıştır.

7. İdare ve sulh ceza hakimlikleri, Artı Gerçek isimli internet sitesinde yapılan haberde terörü öven, şiddete ve suça teşvik eden ve kamu düzenini ve milli güvenliği tehdit eden içeriklerin bulunduğu gerekçesiyle gecikmesinde sakınca bulunan hal kapsamında, sadece yayımlanan habere yönelik erişimin engellenmesine karar vermiştir. Dolayısıyla idare ve hakimliğin kararlarının somut olay özelinde demokratik toplum düzeni bakımından ilgili ve yeterli gerekçeyi içermediği söylenemeyecektir. Bu çerçevede erişimin engellenmesi kararı, demokratik toplum düzeni bakımından gereklilik koşulunu da karşılamaktadır.

8. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

MEHMET DEMİRCİOĞLU

B. No: 2020/35797 | Karar tarihi: 14.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/35797

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

MEHMET DEMİRCİOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/35797)

Karar Tarihi: 14/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 19/12/2023 - 32404

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Kübra ÇİFTÇİ

Başvurucu : Mehmet DEMİRCİOĞLU

Vekili : Av. Mehmet SAĞLAM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, şahsa bağlı müşavir kadrosunda görev yapmaktayken milletvekili adayı olmak için istifa eden başvurucunun tekrar aynı kadroya atanmaması nedeniyle seçilme hakkının

ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurucu, nihai kararı 7/11/2020 tarihinde öğrendikten sonra 23/11/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

3. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık 21/6/2021 tarihinde görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

5. Birinci Bölüm başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Elektrik mühendisi olan başvurucu, bakanlık müşaviri ünvanı ile genel idare hizmetleri sınıfında görev yapmaktayken 24/6/2018 tarihinde yapılan 27. Dönem Milletvekili Genel Seçimi'nde milletvekili adayı olabilmek için istifa etmiştir.

8. Başvurucu, söz konusu seçimde aday olarak gösterilmemesi üzerine Sağlık Bakanlığına başvurarak eski görevine iadesini talep etmiş ancak farklı bir kadro olan mühendis kadrosuna atanmıştır.

9. Başvurucu, anılan işlemin iptali ve bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı özlük haklarının iadesi talebiyle Ankara 15. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. İdare; Mahkemeye sunduğu cevap dilekçesinde, şahsa bağlı müşavirlik kadrolarının istifa ile son bulduğunu, başvurucunun göreve geri dönme talebinde bulunduğu tarihte eski kadrosuna atanabilmesinin hukuken mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Buna karşın İdare Mahkemesi, davacının mühendis kadrosuna atandığı tarihte müşavirlik kadrolarının henüz kaldırılmadığını, (Başvurucu 5/7/2018 tarihinde mühendis kadrosuna atanmış, 9/7/2018 tarihli ve 3. mükerrer 30473 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile hâlihazırda şahsa bağlı müşavir kadrolarında bulunanların tamamının görevi sona ermiştir.) bu nedenle müşavir kadrolarından birine ya da eş değer veya kariyer olarak daha yakın bir kadroya atanmasının mümkün olduğunu belirterek dava konusu işlemi iptal etmiş; davacının yoksun kaldığı mali ve özlük haklarının ödenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

10. Bu karara karşı idarece yapılan istinaf başvurusu üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesince (Bölge İdare Mahkemesi) İdare Mahkemesi kararı kaldırılmış ve davanın kesin olarak reddine karar verilmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... Davacının 1997 yılında Erzurum Numune Hastanesinde memur olarak göreve başladığı, 2002 yılında aynı hastanede tekniker kadrosuna atandığı ve tedviren Hastane Müdür Yardımcılığı, 2006 yılında Erzurum İl Sağlık Müdür Yardımcılığı, 2008 yılında geçici görevle Sağlık Bakanlığı İnşaat ve Onarım Dairesi Başkanlığı, 2009 yılında vekaleten Sağlık Bakanlığı İnşaat ve Onarım Dairesi Başkanlığı görevlerini yürüttükten sonra 2010 yılında Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'ne Daire Başkanı olarak atamasının yapıldığı, 2011 yılında şahsa bağlı bakanlık müşaviri olarak atandığı, Bakanlık müşavirliği görevinde iken vekaleten Genel Müdür Yardımcılığı, geçici görevle de daire

başkanlığı görevlerini yürüttüğü, Bakanlık Müşaviri olarak görevli iken 27. Dönem Milletvekili Seçimlerine katılmak için 26/04/2018 tarihinde istifa ederek görevinden ayrıldığı, milletvekili aday listesinde yer almaması üzerine göreve geri dönme talebinde bulunduğu, 05/07/2018 tarihli işlemle Sağlık Bakanlığı Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü emrine elektronik mühendisi olarak atandığı, mühendis olarak atanmasına itiraz ettiği, itirazının 26/07/2018 tarihli işlemle reddedildiği, bunun üzerine mühendis olarak atanmasına ilişkin 05/07/2018 tarihli işlem iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

298 sayılı Kanunun 3617 sayılı Kanunla değişik Ek 7. madde ile; kamu görevlerinde uzun yıllar çalışarak bilgi ve deneyim kazanmış olanların T.B.M.M.'de milletvekili olarak hizmet vermelerine ve bunların bilgi, deneyim ve becerilerinden yasama faaliyetlerinde de yararlanılmasına olanak tanımak ve seçmenlerin daha çok sayıdaki adaylar arasından kendilerini parlamentoda temsil edebilecek kişileri seçme haklarını kullanabilmelerini sağlamak için Yüksek mahkeme üyeleri, hakimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar ile subay ve astsubaylar dışında kalan kamu görevlilerinin yürütmekte oldukları görevlerinden ayrılarak seçimlere katılabilmelerine olanak tanınmış ve seçim nedeniyle görevlerinden ayrılanlardan adaylığı veya seçimi kazanamayanların da idareye başvurmaları halinde eski görevlerine veya kazanılmış hak derecelerindeki başka bir göreve dönebilmeleri sağlanmıştır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükmü uyarınca idareler, seçimler nedeniyle istifa edip, aday olamayan veya aday olup da milletvekili seçilemeyen memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevlerine geri dönme isteminde bulundukları takdirde bu taleplerini yerine getirme konusunda bağlı yetki içinde bulunmaktadırlar. Ancak, bu kişilerin eski görevlerine bu kadronun boş olması halinde dönebilecekleri, aksi halde eş değer başka bir kadroya atamalarının yapılabileceği de açıktır.

Bakılan olayda, seçimler nedeniyle istifa edip aday olmayan davacının, eski görevine geri dönme isteminde bulunması halinde bu talebini yerine getirme konusunda davalı idarenin bağlı yetki içinde bulunduğu, ancak, bu yetkisini kullanırken eski görevine ilişkin kadronun boş olması gerektiği, 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 4. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, davacının görev yaptığı şahsa bağlı müşavir kadrosu istifası ile iptal edilmiş olduğundan bu kadroya atanmasında hukuken olanak bulunmadığı görülmektedir.

Bu duruma göre, davacının istifası ile iptal edilen şahsa bağlı müşavir kadrosuna tekrar atanamayacağı hususu ve ifa ettiği eski görevleri dikkate alındığında, davacının göreve iade istemiyle yaptığı başvurusu üzerine, kazanılmış hak aylık derecesine uygun olarak 'mühendis' kadrosuna atanmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır..."

11. Başvurucu, nihai karardan haberdar olduktan sonra süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

12. 26/4/1961 tarihli ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'un ek 7. maddesi şöyledir:

“Yüksek mahkeme üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar ile Subay ve Astsubaylar hariç olmak üzere; milletvekili ve mahalli idareler genel ve ara seçimlerinde aday ve aday adayı olan Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, adaylığı veya seçimi kaybetmeleri halinde, Yüksek Seçim Kurulunca seçim sonuçlarının ilanını takip eden bir ay içinde müracaat etmeleri kaydıyla eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebilirler.”

13. 11/10/2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (663 sayılı KHK) geçici 4. maddesinin (1) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

“Bu maddenin yayımı tarihinde görevde bulunan, Sağlık Bakanlığı, Hudut ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü ve Refik Saydam Hıfzıssıhha Merkezi Başkanlığının merkez, taşra ve döner sermaye kadrolarına atanmış olan ve kadroları iptal edilen personelden; Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Müstakil Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Başkan Yardımcısı, Döner Sermaye Merkez Müdürü, İl Sağlık Müdürü, İl Sağlık Müdür Yardımcısı, Şube Müdürü ile Müdür ve Müdür Yardımcısı unvanlı kadrolarda bulunanların görevleri, bu maddenin yayımı tarihinde sona erer. Bu fıkra uyarınca görevleri sona erenlerden Teftiş Kurulu Başkanı, Genel Müdür, Genel Müdür Yardımcısı, Müstakil Daire Başkanı, Bakanlık Müşaviri, Daire Başkanı, Özel Kalem Müdürü, Basın ve Halkla İlişkiler Müşaviri, Başkan Yardımcısı ve İl Sağlık Müdürü kadrolarında bulunanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına; diğerlerinden merkez teşkilatında bulunanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Araştırmacı, taşra teşkilatında bulunanlar ekli (3) sayılı liste ile ihdas edilen Araştırmacı kadrolarına halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri ile Araştırmacı kadroları herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Bu fıkraya göre Bakanlık Müşaviri ve Araştırmacı kadrolarına atanmış sayılanlar, Bakanın uygun göreceği merkez veya taşra teşkilatına ait birimlerde çalıştırılabilir.

...

Birinci fıkra uyarınca atanan veya atanmış sayılan personelin yeni kadrolarına atandıkları veya atanmış sayıldıkları tarih itibarıyla eski kadrolarına ilişkin olarak en son ayda sözleşme ücreti, aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatları, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminatı, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ve performansa bağlı döner sermaye ek ödemesi hariç) toplam net tutarının (Bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır.); yeni atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadrolara ait aylık, ek gösterge, ikramiye (bir aya isabet eden net tutarı), her türlü zam ve tazminatları, makam tazminatı, temsil tazminatı, görev tazminatı, ek ücret, ek ödeme ve benzeri adlarla yapılan her türlü ödemelerin (ilgili mevzuatı uyarınca fiili çalışmaya bağlı fazla mesai ücreti ve performansa bağlı döner sermaye ek ödemesi hariç) toplam net tutarından fazla olması halinde aradaki fark tutarı, herhangi bir vergi ve kesintiye tâbi tutulmaksızın fark kapanıncaya kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Atandıkları veya atanmış sayıldıkları kadro unvanlarında isteğe bağlı olarak herhangi bir değişiklik olanlarla, kendi istekleriyle başka kurumlara atananlara fark tazminatı ödenmesine son verilir.”

14. 703 sayılı KHK'nın 179. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen

geçici 33. maddesi şöyledir:

“Bu maddenin yayımı tarihine kadar, bakanlık müşaviri kadrolarına atanmış veya çeşitli kanun, kanun hükmünde kararname veya diğer mevzuat hükümlerine göre bakanlık müşaviri veya müşavir kadrolarına ya da diğer şahsa bağlı yönetici veya müşavir/danışman kadro veya pozisyonlarına atanmış sayılıp da bu maddenin yayımı tarihinde anılan kadro veya pozisyonlarda bulunmakta olanların görevleri bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte sona erer. Bunlardan;

a) Daha önce 657 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin “Ortak Hükümler” bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendinde sayılan kadrolar ile mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri ve yeterlilikleri aynı veya benzer nitelik arz eden kadro veya pozisyonlarda bulunanlar daha önceki bu kadro veya pozisyonlarına,

b) (a) bendi kapsamına girmeyenler, yönetici kadro ve pozisyonları dışında daha önce bulundukları veya öğrenim durumları itibarıyla ihraz etmiş oldukları unvanlara ilişkin kadro veya pozisyonlara,

ilgili kurumlarca bir ay içerisinde atanır.

Birinci fıkrada sayılanlardan, anılan fıkranın (a) ve (b) bentleri kapsamına girmeyenler görev yaptıkları kurumların araştırmacı kadrolarına atanmış sayılır. Atama işlemi gerçekleşinceye kadar bunların almakta oldukları her türlü ödemelerin görev yaptıkları kurum tarafından yapılmasına devam olunur.

Bu madde kapsamında yapılacak atamalar için uygun boş kadro veya pozisyon bulunmaması halinde söz konusu kadro veya pozisyonlar ihdas edilmiş ve kurumların kadro cetvellerinin ilgili bölümlerine eklenmiş sayılır.

Bakanlık müşavirliği kadrolarında bulunmakla birlikte malî haklarını 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin mülga ek 18 inci maddesine göre almaya devam edenler hariç olmak üzere, bu fıkra kapsamında atananlara malî hakları, atandıkları söz konusu kadrolarda bulunmaları kaydıyla atandıkları tarihi takip eden ay başından itibaren (…)(1) fiili çalışmaya bağlı ödemeler hariç, önceki görevlerine ait ödeme unsurları esas alınarak verilmeye devam edilir.”

B. Uluslararası Hukuk

15. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek (1) No.lu Protokol’ün 3. maddesi şöyledir:

“Yüksek Sözleşmeci Taraflar, yasama organının seçilmesinde halkın kanaatlerinin özgürce açıklanmasını sağlayacak şartlar içinde, makul aralıklarla, gizli oyla serbest seçimler yapmayı taahhüt ederler."

16. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) serbest seçim hakkını Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Sözleşme’ye ek (1) No.lu Protokol’ün 3. maddesinin koruduğu hakların hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati önemde olduğunu belirtmiştir. AİHM, Sözleşme ve demokrasi arasındaki ilişkinin açıkça ortaya konduğu Sözleşme’nin ön sözünde insan haklarının ve temel özgürlüklerin hayata geçirilmesinin ve sürdürülebilmesinin bir yandan etkili bir siyasal demokrasi, diğer yandan insan haklarına ortak bir yaklaşım ve uyum ile

sağlanabileceğinin açıkça ifade edildiğine dikkat çekmiştir. AİHM bu bağlamda demokrasinin Sözleşme'nin öngördüğü tek ve Sözleşme'ye uygun, tamamlayıcı bir siyasal sistem olduğunu ifade etmiştir (Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğerleri/Türkiye [BD], B. No: 19392/92, 30/1/1998, § 45; Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika [GK], B. No: 9267/81, 2/3/1987, § 47; Ždanoka/Letonya [BD], B. No: 58278/00, 16/3/2006, §§ 98, 103; Yumak ve Sadak/Türkiye [BD], B. No: 10226/03, 8/7/2008, § 105).

17. AİHM'e göre çoğulcu demokrasilerin geliştirilmesi ve sürdürülebilmesi için seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının mevcudiyeti ve bu hakkın çağdaş demokrasilerde sağlanan güvenceler ile seçimlerde hayata geçirilmesi elzemdir. Bu nedenle seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkının sadece teorik olarak ve görünüşte bir varlığı olması yeterli olmayıp etkili bir şekilde uygulanması da gereklidir (Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğerleri/Türkiye, § 33).

18. AİHM ek (1) No.lu Protokol'ün 3. maddesi kapsamındaki seçme ve seçilme hakkının ne denli önemli olursa olsun mutlak hak olmadığını ve ek (1) No.lu Protokol'ün 3. maddesinde bu haklarla ilgili kesin ifadeler kullanılmadığı ve bu haklar tanımlanmadığı için bu haklara yönelik sınırlama öngörülmesinin mümkün olduğunu belirtmektedir. Sözleşme'ye taraf olan devletler, 3. maddenin ilke olarak engel koymadığı durumlarda kendi iç hukuklarındaki düzenlemeleriyle seçme ve seçilme hakkının sınırlarını belirleme konusunda geniş bir takdir yetkisine sahip olmakla birlikte ek (1) No.lu Protokol'de öngörülen gereklilikleri son olarak değerlendirme yetkisi AİHM'e aittir (Mathieu-Mohin ve Clerfayt/Belçika, § 52; Gitonas ve diğerleri/Yunanistan, B. No: 18747/91, 19376/92; 19379/92, 1/7/1997, § 39, Ahmed ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 22954/93, 2/9/1998, § 75). AİHM'e göre seçme ve seçilme haklarına yönelik sınırlamaların hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olmaması, meşru bir amaç taşıması ve öngörülen amaçla orantılı olması gerekir (Gitonas ve diğerleri/Yunanistan, § 39, Labita/İtalya [BD], B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 201).

19. AİHM taraf devletlerin kendi anayasal düzenleri çerçevesinde seçilme hakkıyla bağdaşmayan şartları belirleme konusunda kayda değer serbestlik alanlarının bulunduğuna dikkati çekmiştir. Bu kriterler her devlete özel tarihî ve politik faktörlere göre değişir. Bu konuda Avrupa Konseyi üyesi birçok devletin anayasalarında ve seçime ilişkin düzenlemelerinde öngörülen durumların fazlalığı, bu alandaki olası tercihlerin çeşitliliğini göstermektedir (Briķe/Letonya (k.k.), B. No: 47135/99, 29/6/2000, § 1; Gitonas ve diğerleri/Yunanistan, § 39).

20. AİHM'e göre kamu görevlilerinin ya da kamu kesiminde belli görevleri üstlenmiş kişilerin seçimlerde aday olmadan önce istifa etmelerinin zorunlu tutulması kamu görevlilerinin bağımsızlığı şeklindeki meşru amaç çerçevesinde orantısız bir tedbir olarak görülemez (Gitonas ve diğerleri/Yunanistan, §§ 29, 44; Ahmed ve diğerleri/Birleşik Krallık, §§ 73, 75).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 14/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu; eski kadrosuna atanmaması nedeniyle seçilme hakkının, bu durumun öngörülebilir olmaması ve mahkeme kararları arasında çelişki bulunması nedeniyle adil yargılanma hakkının, kadrosunun değişmesinin maddi bir kayba yol açtığını belirterek de

mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüşünde; başvurucunun seçilememesi üzerine yapmış olduğu talep doğrultusunda eski görevine eş değer bir göreve atandığı, dolayısıyla seçilme hakkına yönelik bir ihlal olmadığı, ayrıca başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki şikâyetlerinin kanun yolu niteliğinde ve açıkça dayanaktan yoksun olduğu belirtilmiştir.

24. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı verdiği beyanda, derece ve kademe olarak kazanılmış hak derecesine uygun bir kadroya atanmasının istifa öncesindeki haklarını yeniden kazandığı anlamına gelmediğini, eski görevi ile yeni görevi arasında mali ve özlük hakları bakımından ciddi farklar bulunduğunu, göreve geri dönme talebinde bulunduğu tarihte şahsa bağlı müşavirlik kadrosuna atanması hâlinde söz konusu kadrodaki görevinin 7/9/2018 tarihinde yürürlüğe giren 703 sayılı KHK ile sona ereceğini ancak bu durumda anılan KHK ile görevi sona erenlerin yararlandığı imkânlardan faydalanabileceğini belirterek başvuru formunda ileri sürdüğü ihlal iddialarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

25. Başvurucunun yukarıda belirtilen iddiaları bir bütün olarak Anayasa'nın 67. maddesinde koruma altına alınan seçilme hakkı kapsamında incelenmiştir.

26. Anayasa’nın “Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma hakları” kenar başlıklı 67. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, ... seçilme ... hakkına sahiptir.”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

28. Milletvekili adayı olmak için istifa eden bir kamu görevlisinin tekrar eski kadrosuna atanamaması olgusu, kamu görevlilerinin seçimlerde aday olma ya da olmama yönündeki iradelerinin oluşumunda önemli ölçüde etkilidir. Bu nedenle somut olayda, göreve geri dönme talebinde bulunan başvurucunun eski kadrosuna atanmaması seçilme hakkına yönelik bir müdahaledir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

29. Bu müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 67. 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.”

30. Buna göre 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 şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. İlk olarak müdahalenin Anayasa’nın 13.

maddesinde öngörülen kanunla sınırlama ölçütünü karşılayıp karşılamadığı ele alınacaktır.

i. Kanunilik

31. Söz konusu müdahalenin kanuni dayanakları olarak 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan bakanlık müşavirliği kadrosunun herhangi bir sebeple boşalması hâlinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edileceğine ilişkin hüküm ile 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesinde yer alan milletvekili seçilmek için istifa eden kamu görevlilerinin adaylığı veya seçimi kaybetmeleri üzerine göreve geri dönme talebinde bulunmaları hâlinde eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebileceklerine ilişkin hüküm gösterilmiştir.

32. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan kanunilik ölçütü sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 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).

33. Öte yandan derece mahkemelerince yapılan yorum ve uygulama da bir kuralın belirliliğini doğrudan doğruya etkilemektedir. Kanunun varlığı kadar kanunun hem metninin hem de uygulamasının bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Öyleyse Anayasa Mahkemesince yapılması gereken, incelemeye konu normun yargı organlarınca yapılan yorumlarının, kişilerce öngörülebilecek belirlilikte olup olmadığının tespit edilmesidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hanifi Yaliçli [GK], B. No: 2014/5224, 10/6/2021, § 95).

34. Somut olayda Bölge İdare Mahkemesi, başvurucunun milletvekili olabilmek için istifa etmesi üzerine şahsa bağlı kadronun boşaldığını, bu durumda ise 663 sayılı KHK hükmü uyarınca iptal edildiğini, dolayısıyla başvurucunun eski kadrosuna atanmasının hukuken mümkün olmadığını belirtmiştir. Ancak Bölge İdare Mahkemesi, seçime katılmak için istifa eden şahsa bağlı kadrodaki bir kamu görevlisinin kadrosunun istifayla birlikte askıya alınıp alınamayacağını hiç tartışmamış, kadronun doğrudan iptal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Oysa söz konusu kadronun -normal bir istifa biçimi olmayan milletvekilliği için istifa hâlinde- doğrudan iptal edildiğinin değil geçici bir süreyle askıya alındığının kabulü hâlinde bu kadronun boşaldığından, dolayısıyla iptal olduğundan bahsedilemez. Söz konusu kadronun boşalmasının ise ancak bu kişinin kanuni süresi içinde yeniden göreve başlamaması hâlinde mümkün olabileceği söylenebilir. Ayrıca Bölge İdare Mahkemesi, şahsa bağlı bir kadroya başka bir şahsın atanması söz konusu olamayacağına göre bu kişinin eski görevine atanmasının niçin imkânsız olduğunu da ortaya koyamamıştır. Dolayısıyla başvurucunun seçimden sonra görevine geri dönme isteğini bildirdiği de gözetildiğinde Mahkemenin şahsa bağlı kadronun iptal edildiği ve başvurucunun önceki görevine dönmesinin önünde kanuni engel bulunduğu şeklindeki yorumunun kanunilik ölçütü yönünden sorunlu olduğu

değerlendirilmiştir.

35. Bununla birlikte kanunilik ölçütü yönünden tespit edilen sorunlar yanında seçilme hakkının demokratik bir toplumda taşıdığı önem dikkate alındığında söz konusu müdahalenin meşru amaç ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ölçütlerini karşılayıp karşılamadığının tartışılarak sonuca ulaşılmasının uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

36. Başvuru konusu olayda uygulanan 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesi ve 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası incelendiğinde idarenin milletvekili olabilmek için istifa eden kamu görevlilerini mutlak bir şekilde eski kadrolarına atama zorunluluğunun bulunmaması, kamu hizmetlerinde sürekliliğin sağlanmasına yönelik birönlem olup meşru bir amaca hizmet etmektedir.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplumda Seçme, Seçilme ve Siyasi Faaliyette Bulunma Hakkının Önemi

37. Anayasa’nın 67. maddesinde; seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasi parti içinde siyasi faaliyette bulunma hakkı güvence altına alınmıştır. Seçimler ve siyasi haklar Anayasa’nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır (AYM, E.2002/38, K.2002/89, 8/10/2002; Sebahat Tuncel, § 65). Siyasi haklar seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar. Anayasa’nın 67. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasında yer alan haklar demokrasiyi hayata geçirme hedefi ile doğrudan bağlantılıdır (Mustafa Ali Balbay, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 110; Mustafa Hamarat [GK], B. No: 2015/19496, 17/1/2019, § 45).

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

38. 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 (Mustafa Hamarat, § 46).

39. Seçilme hakkı üzerindeki sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (Mustafa Hamarat, § 47).

40. Bir hakka müdahaleyi haklı kılan meşru amacın varlığı, kamu otoritelerine bu hakkı tamamen ortadan kaldırma veya anlamsız kılacak ölçüde sınırlama yetkisi vermemektedir. Hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki, ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut şartların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması müdahaleyi Anayasa'ya aykırı kılabilir (Mustafa Hamarat, § 48).

41. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle

orantılılık, bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir. Dengeleme sonucu müdahalede bulunulan hakkın sahibine terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde orantılılık ilkesi yönünden bir sorunun varlığından söz edilebilir. Kamu gücünü kullanan organların seçilme hakkına müdahale ederken bu hakkın kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (Mustafa Hamarat, § 49).

42. Buna göre seçilme hakkına yapılan bir müdahale, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez (Mustafa Hamarat, § 50).

(2) Somut Olayın Değerlendirilmesi

43. Eldeki başvuruda Anayasa Mahkemesinin görevi seçilme hakkına yönelik olarak kanunla öngörülen ve meşru amaç taşıyan müdahalenin başvurucunun ülkenin siyasal hayatına katılımını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olup olmadığını değerlendirmektir (Mustafa Hamarat, § 55). Tercih edilen aracın müdahaleyi ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesinin müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı sonucuna ulaşması mümkündür (Mustafa Hamarat, § 56).

44. Somut olayda Sağlık Bakanlığı bünyesinde bir süre vekâleten bir süre de asaleten daire başkanlığı görevinde bulunan başvurucunun 2011 yılında yürürlüğe giren 663 sayılı KHK uyarınca daire başkanlığı görevi sona ermiş ve başvurucu şahsa bağlı bakanlık müşavirliği kadrosuna atanmıştır. Ancak başvurucunun özlük hakları, bahsi geçen KHK uyarınca fark tazminatı ödenmek suretiyle korunmuştur. 2011-2015 yıllarında şahsa bağlı müşavir kadrosunda görev yapan başvurucu 2018 yılında yapılan milletvekili seçiminde aday olabilmek için istifa etmiş, aday gösterilmemesi üzerine göreve dönmek için idareye başvurduğunda ise mühendis kadrosuna atanmıştır. Başvurucunun göreve geri dönme talebinde bulunduğu tarihten birkaç gün sonra yürürlüğe giren 703 sayılı KHK ile de 663 sayılı KHK ile getirilmiş olan tüm şahsa bağlı müşavirlik kadroları kaldırılmış ancak 703 sayılı KHK hâlihazırda bu kadrolarda bulunanlara birtakım imkânlar tanımıştır.

45. Başvurucunun memuriyet hayatı bir süreç olarak ele alındığında bu sürecin milletvekili olabilmek için istifa ettiği anda statüsel anlamda bir kesintiye uğradığı görülmüştür. Bu bağlamda başvurucu istifa etmeden önce fark tazminatı ödenmek suretiyle daire başkanlığı özlük haklarından faydalanırken istifa ettikten sonra göreve geri döndüğünde ise mühendis özlük haklarından faydalanmaya başlamıştır. Bu durumda Bölge İdare Mahkemesinin söz konusu müşavirlik kadrosunun istifa sonucu iptal olduğu, bu nedenle idarece eski kadroya atama yapılmasına kanuni engel bulunduğu şeklindeki bariz takdir hatası içeren yorumu, seçilme hakkına demokratik bir toplumda gerekli olmayan bir müdahale teşkil etmiştir. Bölge İdare Mahkemesi bu yorumu yaparken şahsa bağlı kadronun ve seçim sebebiyle istifanın mahiyetini dikkate almadığı gibi seçilme hakkının demokratik bir toplumda taşıdığı önemi de gözardı etmiştir. Başvurucunun sırf seçilme hakkını kullanması mevcut durumunda beklemediği bir kötüleşmeye yol açmıştır. Bu kötüleşmenin gerekli olduğunun kabul edilebilmesi için idarenin ve mahkemelerin öncelikle bu durumun zorunlu bir

toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğini ortaya koymaları gerekir.

46. Somut olayda nihai kararı veren Bölge İdare Mahkemesi başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı mevcut kötüleşmenin hangi zorunlu toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğini ortaya koyamadığı gibi iki kadro arasındaki farkın ne olduğunu da açıklamamıştır. Oysa müdahalenin orantılı olup olmadığının değerlendirilebilmesi için söz konusu kadrolar arasındaki farkın açıklanması gerekir. İdare Mahkemesi, başvurucunun daha önce bulunduğu daire başkanlığı ve bakanlık müşavirliği kadrolarını mühendis kadrosu ile eş değer veya kariyer olarak yakın görmemiş ve aynı zamanda mühendis kadrosunu alt derece olarak değerlendirmişken Bölge İdare Mahkemesi söz konusu kadroların eş değer veya kariyer olarak yakın olup olmadığıyla yani kadrolar arasındaki farkın ne olduğuyla ilgili açık bir değerlendirme yapmamıştır.

47. Bu bağlamda eldeki uyuşmazlıkta çözülmesi gereken meselelerden biri de yargı içtihatlarıyla oluşturulan eş değer veya kariyer olarak en yakın kadronun ne olduğu meselesidir. Eş değer veya kariyer olarak en yakın kadro ile kazanılmış hak aylık derecesine bağlı kadro bazı kadrolarda birbiriyle örtüşebilir. Ancak özellikle yönetici kadrolarında bulunan kamu görevlilerinin -bu kadroların sağladığı imkânlar ve hiyerarşik olarak bağlı olunan üst gibi kriterler dikkate alındığında- salt kazanılmış hak aylık derecesi korunmak suretiyle atandıkları yeni kadroların eski kadrolarına kariyer olarak yakın bir kadro olarak değerlendirilemeyeceği açıktır. Nitekim başvurucunun bakanlık müşavirliği kadrosunda iken doğrudan bakana bağlı olduğu ve fark tazminatından faydalandığı dikkate alındığında bakanlık müşavirliği kadrosu ile mühendis kadrosunun birbirlerine eş değer veya kariyer olarak en yakın kadrolar olduğu söylenemez.

48. Öte yandan sadece kanunun lafzına bakıldığında kanun koyucunun "...eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebilirler." ifadesiyle geri dönme talebinde bulunanın hangi kadroya atanacağı konusunda idareye geniş bir takdir alanı bıraktığı düşünülebilir. Ancak idarenin bu alandaki takdir yetkisi elbette ki sınırsız değildir. İdarenin bu alandaki yetkisini kullanırken seçim nedeniyle istifanın normal bir istifa olmadığını, istifa edenin aday gösterilmeme ya da seçilememe durumunda göreve geri dönme iradesinin bulunduğunu kabul etmesi gerekir. Dolayısıyla adaylık için istifa eden kamu görevlilerinin, kamu görevlisi statülerinin bir nevi askıda olduğunun kabulü ve geri dönme iradesini kullandıkları anda -mümkün olduğu müddetçe- eski kadrolarının sağladığı imkânlara geri dönebilmeleri gerekmektedir. Burada ilgililerin zorunlu bir şekilde eski görevlerine iade edilmesi gerektiği değil eski göreve iade edilmeme nedeninin ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulması gerektiği vurgulanmaktadır. Kuşkusuz bu değerlendirme yapılırken kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi, dolayısıyla da kamu hizmetlerinde kesintisizliğin sağlanmasının idarenin en önemli görevlerinden olduğu gerçeği gözardı edilmemelidir.

49. Başvuruya konu somut olayda gerek idare gerekse de Bölge İdare Mahkemesi, başvurucunun önceki kadrosunun istifa ile son bulduğu hususuna odaklanmakta, başvurucunun istifa etmeden önce daire başkanlığı özlük haklarından faydalandığı, istifa sonrasında ise özlük haklarının bir anda mühendis kadrosuna indirildiği gerçeğini gözardı etmektedir. Neticede başvurucu seçilme hakkını kullanmamış olsa idi 703 sayılı KHK'nın sağladığı imkânlardan faydalanabilecekken sırf anayasal bir hakkını kullanması bu düzenlemeden faydalanamaması sonucunu doğurmuştur. Dahası başvurucu seçilme hakkını kullandığı için 703 sayılı KHK'nın sağladığı imkânlardan faydalanamadığı gibi daha önceden daire başkanlığı görevinde bulunması nedeniyle 663 sayılı KHK kapsamında elde ettiği ve

istifa edene kadar uzunca bir süre faydalandığı hakları da kaybetmiştir.

50. Seçilme hakkını kullanan bir kamu görevlisinin yeterli gerekçeler sunulmadan eski görevinin sağladığı imkânlardan faydalanamamasının seçilme hakkının kullanılmasında caydırıcı bir etki oluşturacağı açıktır. Söz konusu caydırıcı etki nedeniyle seçilme hakkına yapılan müdahalenin başvurucunun ve başvurucu ile benzer şartlarda olan kamu görevlilerinin ülkenin siyasal hayatına katılımını engelleyici bir etkisi olduğu değerlendirilmiştir.

51. Sonuç olarak Bölge İdare Mahkemesinin hatalı yorumu nedeniyle kanunilik şartını karşılamayan söz konusu müdahalenin ayrıca demokratik toplumda zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığı ve başvurucunun istifa öncesindeki ve sonrasındaki statüsü kıyas edildiğinde orantılı da olmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE bu sonuca katılmamışlardır.

52. Seçilme hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğine dair iddialarının ayrıca incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

VI. GİDERİM

53. Başvurucu; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

54. 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).

55. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. 446,90 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Başvurucunun adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğine dair iddialarının

ayrıca İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Muammer TOPAL, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin seçilme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesine (E.2019/3639, K.2020/1185) iletilmek üzere Ankara 15. İdare Mahkemesine (E.2018/1949 ve K.2019/1139) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 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 14/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Başvuru, Sağlık Bakanlığı’nda şahsa bağlı müşavir kadrosunda görev yapmakta iken yapılacak seçimlerde milletvekili adayı olmak için istifa eden başvurucunun, seçim sürecinin ardından tekrar aynı kadroya atanmaması nedeniyle seçilme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Mahkememiz çoğunluğunca başvurucunun Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Aşağıda açıklanan gerekçelerle çoğunluk görüşüne dayalı ihlal kararına katılamadık.

3. Çoğunluk görüşünde öncelikle, seçime katılmak için istifa eden şahsa bağlı kadrodaki bir kamu görevlisinin kadrosunun istifayla birlikte askıya alınıp alınamayacağının hiç tartışılmamış olması nedeniyle başvuru konusu kararda yer alan “şahsa bağlı kadronun iptal olduğu ve başvurucunun önceki görevine dönmesinin önünde kanuni engel bulunduğu” şeklindeki yorumun kanunilik ölçütü yönünden sorunlu olduğu değerlendirilmiştir.

4. Ardından, buradan bir ihlal kararı verilip bununla yetinilmeden, seçilme hakkının demokratik bir toplumda taşıdığı öneme vurgu yapılarak söz konusu müdahalenin meşru amaç ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ölçütlerini karşılayıp karşılamadığı tartışılmış ve gerek idare gerekse Bölge İdare Mahkemesince başvurucunun önceki kadrosunun istifa ile son bulduğu hususuna odaklanıldığı, istifa etmeden önce daire başkanlığı özlük haklarından faydalanan istifa sonrasında ise bir anda mühendis kadrosuna ilişkin özlük haklarından yararlanır hale gelen, dolayısıyla seçilme hakkını kullanmamış olması durumunda 703 sayılı KHK'nın sağladığı imkânlardan faydalanabilecek olan başvurucunun salt anayasal bir hakkını kullanması nedeniyle bu imkânlardan faydalanamaz hale geldiği gerçeğinin göz ardı edildiği, dahası daha önceden daire başkanlığı görevinde bulunması nedeniyle 663 sayılı KHK kapsamında elde ettiği ve istifa edene kadar uzunca bir

süre faydalandığı haklarını da kaybettiği gerçeğinin de göz ardı edildiği, seçilme hakkını kullanan bir kamu görevlisinin yeterli gerekçeler sunulmadan eski görevinin sağladığı imkânlardan faydalanamamasının seçilme hakkının kullanılmasında caydırıcı bir etki oluşturacağının açık olduğu, söz konusu caydırıcı etki nedeniyle seçilme hakkına yapılan müdahalenin, başvurucunun ve başvurucu ile benzer koşullarda olan kamu görevlilerinin ülkenin siyasal hayatına katılımını engelleyici bir etkisi olduğunun değerlendirildiği, söz konusu müdahalenin demokratik toplumda zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığı ve başvurucunun istifa öncesindeki ve sonrasındaki statüsü kıyas edildiğinde orantılı da olmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçeleriyle başvurucunun Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

5. Başvurucu, bakanlık müşaviri unvanı ile genel idare hizmetleri sınıfında görev yapmaktayken 24/6/2018 tarihinde gerçekleştirilen 27. Dönem Milletvekili Genel Seçiminde milletvekili adayı olabilmek için istifa etmiştir.

6. Başvurucu, söz konusu seçimde aday olarak gösterilmemesi üzerine Sağlık Bakanlığına başvurarak eski görevine iadesini talep etmiş ancak farklı bir kadro olan mühendis kadrosuna atanmıştır.

7. Başvurucunun, anılan işlemin iptali ve bu işlem nedeniyle yoksun kaldığı özlük haklarının iadesi istemiyle açtığı davada İdare Mahkemesince dava konusu işlemin iptali ile başvurucunun yoksun kaldığı mali ve özlük haklarının ödenmesi gerektiği yönünde verilen karar, idarece yapılan istinaf başvurusu üzerine Bölge İdare Mahkemesince, davacının görev yaptığı şahsa bağlı müşavir kadrosunun istifayla sona erdiği, davacının geri dönme talebinde bulunduğu tarihte eski kadrosuna atanabilmesinin mümkün olmadığı, bu nedenle kazanılmış hak aylık derecesine uygun olarak mühendis kadrosuna atanmasında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçeleriyle kaldırılmış, davanın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

8. Milletvekili adayı olmak için istifa eden bir kamu görevlisinin tekrar eski kadrosuna atanmaması olgusu, kabul edilmelidir ki onun seçimlerde aday olma ya da olmama yönündeki iradesinin oluşumunda önemli ölçüde etkilidir. Bu nedenle somut olayda, istifadan önceki görevine geri dönme talebinde bulunan başvurucunun eski kadrosuna atanmaması şeklinde tesis edilen işlem seçilme hakkına yönelik bir müdahaledir.

9. Temel hak ve özgürlüklerin nasıl sınırlandırılacağına ilişkin genel bir düzenleme olan Anayasa'nın 13. maddesine göre; temel hak ve hürriyetler, sadece Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabilir. Aynı zamanda bu sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin de Anayasa’nın 13. ve 67. maddelerine göre haklı olabilmesi için kanuni bir temelinin olması, meşru bir amacının bulunması, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olması gerekmektedir.

10. Olaydaki müdahalenin, 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan bakanlık müşavirliği kadrosunun herhangi bir sebeple boşalması hâlinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edileceğine ilişkin hüküm ile 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesinde yer alan milletvekili seçilmek için istifa eden kamu görevlilerinin süreç sonunda göreve geri dönme talebinde bulunmaları hâlinde eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebileceklerine ilişkin hükme dayanılarak tesis edildiği görülmektedir.

11. Bu bağlamda öncelikle çoğunluk görüşünün dayanaklarından birisi olan “kanunilik” sorununun değerlendirilmesi uygun olacaktır.

12. Başvurucu hakkında tesis edilen işlemin dayanaklarından birisini oluşturan 11/10/2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmında “Bu maddenin yayımı tarihinde görevde bulunan, Sağlık Bakanlığı, … merkez, taşra ve döner sermaye kadrolarına atanmış olan ve kadroları iptal edilen personelden; … Daire Başkanı, … unvanlı kadrolarda bulunanların görevleri, bu maddenin yayımı tarihinde sona erer. Bu fıkra uyarınca görevleri sona erenlerden … Daire Başkanı, … kadrolarında bulunanlar ekli (2) sayılı liste ile ihdas edilen Bakanlık Müşaviri kadrolarına; … halen bulundukları kadro dereceleriyle atanmış sayılır. Bu madde uyarınca ihdas edilen Bakanlık Müşaviri ile Araştırmacı kadroları herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. …” hükmü yer almaktadır.

13. Görüldüğü üzere kural, idareye veya Mahkemelere, şahsa bağlı bir kadroda görev yapmakta iken seçime katılmak için istifa eden şahsın içinde bulunduğu bu kadronun, ilgili kişinin seçim süreci neticelenene kadar askıya alınıp alınamayacağı konusunda bir değerlendirme yapma yetkisi vermemekte, kadronun herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılmasını öngörmektedir. Dolayısıyla seçime katılmak için istifa eden şahsa bağlı kadrodaki bir kamu görevlisinin kadrosunun istifayla birlikte askıya alınıp alınamayacağının hiç tartışılmamış olmasının kanunilik ölçütü yönünden sorunlu olduğunun söylenmesi mümkün değildir.

14. Meşru amaç konusuna gelince; başvuru konusu olayda uygulanan 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesi ve 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca, idarenin, milletvekili olabilmek için istifa eden kamu görevlilerini mutlak bir şekilde eski kadrolarına atama zorunluluğunun bulunmaması, kamu hizmetlerinde sürekliliğin sağlanması gerekliliği hususu birlikte gözetildiğinde müdahalenin meşru bir amaca hizmet ettiği sonucu ortaya çıkmaktadır.

15. Anayasa'da, seçimlerde aday olmak için görevlerinden çekilen kamu görevlilerinin görevlerine geri dönüşlerine ilişkin sınırlayıcı bir hüküm yer almamaktadır. Kanun koyucu, bu alanda, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütleri gözetmek kaydıyla düzenleme yapma konusunda takdir yetkisine sahiptir (Mustafa Hamarat, [GK], B. No: 2015/19496, 17/1/2019, §§ 51-53). Nitekim kanun koyucu, yukarıda değinilen 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesindeki düzenlemeyle milletvekili seçimlerinde aday ve aday adayı olan devlet memurları ve diğer kamu görevlilerinin adaylığı veya seçimi kaybetmeleri hâlinde eski görevlerine veya kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve dönebileceklerini öngörmüştür.

16. 298 sayılı Kanun'un, seçimlerde aday ya da aday adayı olmak için görevlerinden ayrılan kamu görevlilerinin göreve dönüşlerini düzenleyen kuralları ile 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrasının yorumlanması yetkisi şüphesiz ki öncelikle idare mahkemelerine ve Danıştay’a aittir. Anayasa Mahkemesinin görevi, seçilme hakkına yönelik kanunla öngörülen ve meşru amaç taşıyan müdahalenin başvurucunun ülkenin siyasal hayatına katılımını engelleyici, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ve etkisini ortadan kaldıracak ölçüde olup olmadığını değerlendirmektir (Mustafa Hamarat, § 55).

17. Hal böyle olunca bu aşamada tartışılması gereken mesele müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve ölçülü olup olmadığı hususlarına ilişkin olarak

ortaya çıkmaktadır.

18. Müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olabilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması, bu çerçevede mahkemelerin de bu ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli gerekçe ile göstermesi gerekir. İlk derece mahkemesi özetle 6 yıl bakanlık müşavirliği kadrosunda görev yapmış olan başvurucunun, "her ne kadar şahsa bağlı müşavirlik kadrosuna atanması mümkün olmasa da eşdeğer veya kariyer olarak daha yakın bir göreve atanması gerekmekteyken, alt kademedeki mühendis unvanlı göreve atanmasında hukuka, kariyer ve liyakat ilkelerine uygunluk olmadığı" sonucuna varmıştır. Bölge İdare Mahkemesi ise "davacının istifası ile iptal edilen şahsa bağlı müşavir kadrosuna tekrar atanamayacağı hususu ve ifa ettiği eski görevleri dikkate alındığında, davacının göreve iade istemiyle yaptığı başvurusu üzerine, kazanılmış hak aylık derecesine uygun olarak 'mühendis' kadrosuna atanmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı" sonucuna ulaşmıştır. Bölge İdare Mahkemesi bu sonuca varırken ara kararı ile getirtilen hizmet cetvelinden yararlanmıştır. Hizmet cetveline göre başvurucu yalnızca 1 yıl asaleten daire başkanlığı görevini yürütmüş, sonrasında şahsa bağlı bakanlık müşaviri kadrosuna atanmıştır.

19. Başvuru formunun olay ve olgular kısmında başvurucu "tekrar müşavirlik kadrosuna atanma" talebinin reddi işlemine karşı dava açtığını belirtmiş, açıklamalar kısmında da "müşavirlik kadrosuna" dönebilmek için dava açtığını birden fazla defa yinelemiştir. Dolayısıyla başvurucu, eşdeğer kadronun ne olması gerektiği yönünde bir açıklamada bulunmadığı gibi Bölge İdare Mahkemesinin eşdeğer kadro ile ilgili yorumuna da açık bir karşılık vermemiştir. Ayrıca bir kez daha belirtmek gerekir ki dava, müşavir kadrosuna dönme ile sınırlı olarak açılmıştır.

20. Öte yandan eş değer kadro bağlamında, başvurucunun seçimlerde milletvekili adayı olabilmek için istifa ettiği kadronun şahsa bağlı müşavirlik kadrosu olduğu ve ilgili mevzuatında bu kadroların herhangi bir sebeple boşalması hâlinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmesinin öngörüldüğü de unutulmamalıdır. Her ne kadar şahsa bağlı müşavirlik kadrosunun ne olduğu veya ne olması gerektiği hususu hukuk kurallarının yorumu ile ilgili bir mesele olarak görülebilir ise de şahsa bağlı müşavirlik kadrolarının istifayla sona ermesinin mevzuattan kaynaklanan ve uzunca bir süredir bu kadroda görev yapmakta olan başvurucu tarafından açık bir şekilde öngörülebilir bir durum olduğu da unutulmamalıdır.

21. Ayrıca olayda uygulanan 298 sayılı Kanun'un ek 7. maddesi ile 663 sayılı KHK'nın geçici 4. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca ilgili kişinin öncelikle eski kadrosuna atanması gerekmekle birlikte, bunun mümkün olmaması halinde kazanılmış hak aylık derecelerindeki başka bir göreve atanabilecekleri, idarenin, söz konusu kamu görevlilerini mutlak bir şekilde (her durumda) eski kadrolarına atama zorunluluğunun bulunmadığı, kamu görevlilerinin istifa ettikleri ve göreve geri dönme talebinde bulundukları tarihlerdeki hizmet gereklerinin değerlendirilmesi noktasında, kamu hizmetlerinin sürekliliğini sağlamaya yönelik önlemlerin bir gereği olarak idarenin takdir hakkının bulunduğu da bilinen bir durumdur. Bunun yanında başvurucu mühendis kadrosuna atanmış, eşdeğer kadro ile ilgili bir tartışmaya da girmemiştir.

22. Hal böyle olunca başvurucunun şahsa bağlı bir kadroya dönme isteğinin kadronun şahsa bağlı olması ve istifa ile sona ermesi sebepleriyle reddedilmesinin, çekilmeyi kişinin bu durumları bilerek kendi isteği ile yapması nedeniyle zorunlu bir toplumsal ihtiyacı

karşıladığı sonucuna varılmaktadır. Zira yukarıda da belirtildiği üzere, diğer kadrolardaki kişilerden farklı olarak başvurucu, şahsa bağlı olduğu ve istifa ile sona erdiği için bu kadro yerine başka bir kadroya atanabileceğini öngörebilecek durumdadır. Bölge İdare Mahkemesi de esas itibarıyla bu hususu kararının gerekçesinde "…davacının görev yaptığı şahsa bağlı müşavir kadrosu istifası ile iptal edilmiş olduğundan bu kadroya atanmasında hukuken olanak bulunmadığı görülmektedir." şeklinde göstermiştir.

23. Bölge İdare Mahkemesi ayrıca başvurucunun kazanılmış hak aylık derecesi korunmak suretiyle başka kadroya atanması işlemini, göreve geri dönme talebinde bulunduğu tarihteki hizmet gereklerinin dikkate alınması suretiyle tesis edilmiş, kamu hizmetlerinde sürekliliğin sağlanmasına yönelik bir işlem olarak değerlendirmiştir. Bu değerlendirmede açık bir keyfilik ve bariz bir takdir hatası bulunduğunu söylemek de mümkün gözükmemektedir.

24. Belirtilen hususlar birlikte gözetildiğinde başvurucunun kazanılmış hak aylık derecesinin korunarak başka bir kadroya atanması suretiyle seçilme hakkına yapılan müdahalenin, onun siyasal hayata katılımını engelleyici veya seçilme hakkının kullanılmasını önemli ölçüde zorlaştırarak etkisini ortadan kaldıracak mahiyette olduğu kanaatine ulaşılması mümkün gözükmemektedir.

25. Sonuç olarak zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği anlaşılan başvurucunun seçilme hakkına yapılan söz konusu müdahalenin seçilme hakkını aşırı derecede sınırlamadığı ve kamu hizmetlerinin sürekliğini sağlamaya yönelik meşru amaç karşısında orantısız da olmadığı değerlendirildiğinden, müdahalenin bir bütün olarak demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu ve Anayasa'nın 67. maddesinde güvence altına alınan seçilme hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmış olup, çoğunluğun ihlal yönündeki görüşüne iştirak edilmemiştir.

Başkanvekili Kadir ÖZKAYA Üye Muammer TOPAL Üye İrfan FİDAN

Üye Kenan YAŞAR Üye Muhterem İNCE

ABDULATİF AKGÜL VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/2410 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/2410

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULATİF AKGÜL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/2410)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucular : Abdulatif AKGÜL ve diğerleri

[bkz. ekli tablonun (C) sütunu]

Vekili : Av. Evin AKGÜL

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. 2018/13096, 2018/21035, 2018/2836, 2018/3551, 2018/6865, 2019/5957, 2019/6707, 2019/6786, 2019/7451 başvuru numaralı dosyalar 2018/2410 başvuru numaralı dosyayla birleştirilmiştir. Başvurular, süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvuruculardan Muhubet Kamçı ve Muzaffer Aksoy başvurunun devamı sırasında vefat etmiş, mirasçıları Cemil Aksoy, Cengiz Aksoy, Müzeyyen Aksoy, Rabiye Aksoy, Yılmaz Aksoy, Leylüfer Yıldız ile Mühüttün Kamçı, Cezayir Kamçı, Orhan Kamçı, Gülfer Kamçı, Zinet Kamçı, Fatma Olcan, Ayhan Surma başvuruya devam etmek istediklerini bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculardan ödeme gücünden yoksun olduğu

anlaşıldığından taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Sedat Şanlı (B. No: 2018/6812, 3/7/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede deprem sebebiyle 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un hükümlerine göre konut edinme yönünde bir meşru beklentisi bulunan başvurucular yönünden aradan kırk yılı aşkın bir süre geçtiği hâlde başvuru konusu konuta ait tapu kaydının düzenlenip düzenlenmediğinin araştırılmadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvurularda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

4. Başvurucular ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculların tamamının adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli tablonun (D) sütununda belirtilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN, 294,70 TL başvuru harcının ise ekli tabloda belirtilen başvuruculara AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA YÜKSEL

B. No: 2018/13052 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/13052

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA YÜKSEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/13052)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Mustafa YÜKSEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak iş akdine son verilmesi üzerine açılan işe iade davasında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde, yargılama sürecindeki dava dosyalarında ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden elde edilen bilgi ve belgelerde yer aldığı şekliyle olaylar

özetle şöyledir:

A. İşe İade Davasına İlişkin Süreç

6. 1973 doğumlu olan başvurucu, 2011 yılından itibaren Basın İlan Kurumunda (Kurum) çalışmaya başlamış, 2012 yılından itibaren de Kurumun Sivas Şube Müdürlüğüne atanmış ve 2016 yılına kadar şube müdürü olarak çalışmaya devam etmiştir.

7. Kurum 22/7/2016 tarihli Yönetim Kurulu toplantısında, başvurucunun iş akdinin feshedilmesine karar vermiş ve 23/7/2016 tarihli yazı ile fesih kararı başvurucuya bildirilmiştir.

8. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle Kurum aleyhine 15/8/2016 tarihinde dava açmıştır. Sivas 1. İş Mahkemesine (Mahkeme) sunduğu dava dilekçesinde başvurucu; fesih gerekçesinin hukuki dayanaktan yoksun olduğunu, feshin usule aykırı olduğunu, savunmasının dahi alınmadığını ileri sürmüştür.

9. Davalı Kurum, cevap dilekçesinde usule ilişkin olarak süre aşımı ve görevsizlik itirazında bulunmuş; davalının kamu kurumu olması münasebetiyle taraflar arasında iş akdinin bulunmadığını ve davanın idare mahkemesinde görülmesi gerektiğini ileri sürmüş; esasa ilişkin olarak da Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile ilgili yapı, oluşum ve gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen kişilerin görevlerine son verildiğini, başvurucunun iş akdinin de bu sebeplerle feshedildiğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

10. Mahkeme; Sivas Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık), Sivas İl Emniyet Müdürlüğüne (Emniyet) ve Sivas Valiliğine ayrı ayrı müzekkere yazarak başvurucu hakkında bilgi ve belge toplama yoluna gitmiştir.

11. Başvuruya konu yargılamada dava dosyasına gelen belgeler şöyledir:

- Başsavcılıktan gelen 26/1/2017 tarihli yazıda, başvurucu hakkında FETÖ\PDY'ye üye olma suçlamasıyla soruşturma yürütüldüğü ancak dosyada gizlilik kararı bulunduğundan bu aşamada herhangi bir belge gönderilemeyeceği, 14/3/2017 tarihli yazıda ise 2016/5485 sayılı dosya üzerinden başvurucu hakkında yapılan soruşturmanın tefrikine karar verildiği, 2016/1652 esasına kaydedilen soruşturma dosyasının yetkisizlik kararı ile Tokat Cumhuriyet Başsavcılığına gönderildiği belirtilmiştir.

- Emniyetten gelen 22/2/2017 tarihli yazıda, başvurucu hakkında Başsavcılığın 2016/5485 ve 2016/10367 sayılı dosyalarında FETÖ/PDY kapsamında soruşturma yürütüldüğü ancak başvurucunun henüz ifadesinin alınmadığı belirtilmiş, ayrıca başvurucu hakkında Alo 140 Terör hattına 12/8/2016 tarihinde yapılan bir ihbar kaydından bahsedilmiştir. Bahsi geçen ihbarda başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olduğu, daha önce Zaman Gazetesinde yazılar yazdığı yönünde isnatlarda bulunulmuştur. Yine başvurucu hakkında Ankara Mali Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde üç ayrı ihbar kaydı olduğu, FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu gerekçesi ile kapatılan Feza Gazetecilik A.Ş./İzmir isimli işyerinde SGK kaydının bulunduğu tespitleri yapılmıştır.

- Tokat Cumhuriyet Başsavcılığından gelen 27/3/2017 tarihli yazıda başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan soruşturma yürütüldüğü ancak soruşturmanın derdest olduğu, kararın henüz açıklanmadığı belirtilmiştir.

12. Mahkeme 28/4/2017 tarihinde davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili

kısmı şöyledir:

"Dosya kapsamı evraka göre, her ne kadar davacının iş akdinin feshinde davalı tarafça somut belge sunulamamış ise de, davacı hakkında Sivas Cumhuriyet Başsavcılığı veTokat Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma suçundan soruşturma yürütüldüğü, Sivas Emniyet Müdürlüğünden gelen cevabi yazıda, davacı Mustafa Yüksel hakkında Alo 140 Terör hattına 12.08.2016 tarihinde 'Sivas İl Merkezinde ikamet eden Mustafa Yüksel isimli şahsın FETÖ/PDY üyesi olduğu, daha önce Zaman gazetesinde yazılar yazdığı' şeklinde ihbar kaydının bulunduğu, Ankara Mali Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde TC kimlik numarası belirtilmeksizin Mustafa Yüksel isimli şahıs hakknıda 3 ayrı ihbar kaydı bulunduğu, şube müdürlüğünde kullanılan sistemler üzerinden yapılan sorgulamalarda FETÖ/PDYile irtibatlı olduğu gerekçesi ile 667 sayılı KHK ile kapatılan Feza Gazetecilik A.Ş İzmir isimli işyerinde SGK kaydının bulunduğu, ayrıca davacının işyeri dosyası arasında bulunan cv'sinde KHK ile kapatılan Zaman gazetesi ve Cihan Haber Ajansı Ege Bölge Temsilciliğinde istihbarat şefi olarak çalıştığını beyan ettiği dosya kapsamından anlaşılmış, bu yönü ile şüphe uyandıran somut olgular bulunduğu, işçinin bir suç işlediğinden şüphe edildiği ve bu yüzden taraflar arasında iş ilişkisinin devamı için gerekli olan unsurların ortadan kalktığı, zira işverenin, FETÖ/PDY terör örgütü ile bağlantılı olduğuna dair kuvvetli şüphe duyduğu bir işçiyi istihdam etmeye zorlanmasının beklenemeyeceği değerlendirilerek, işverence duyulan kuvvetli şüphe Mahkememizce geçerli fesih için yeterli görülmüş olup davacının davasının reddine karar verilmiştir."

13. Başvurucu, anılan karara karşı 18/5/2017 tarihli dilekçeyle istinaf talebinde bulunmuş; Mahkemenin davalı Kurum tarafından bildirilen fesih gerekçesi ile bağlı olduğu hâlde resen araştırma yoluna gittiğini, sadece hakkında bir soruşturma bulunduğundan bahisle işe iade davasını reddettiğini, bu kapsamda kararın usul ve esas açısından kanuna aykırı olduğunu belirterek kaldırılmasını ve davanın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir. Kurum 8/6/2017 tarihli cevap dilekçesinde özellikle kamu kurumu niteliğini ön plana çıkararak görev ve işleyişin öneminden bahsetmiş; başvurucunun hiçbir gerekçe gösterilmeden işine son verildiği iddiasının yersiz olduğunu, iş akdinin 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) kapsamında feshedildiğini, fesih gerekçesinin mahkeme ve emniyet birimlerine yazılan müzekkerelerin cevaplarından anlaşılacağını, dolayısıyla istinaf talebinin reddi gerektiğini belirtmiştir.

14. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 5. Hukuk Dairesi 4/10/2017 tarihinde istinaf talebini reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...ilk derece mahkemesinin vakıa ve hukuki değerlendirmesinde usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığı anlaşılmakla, davacı tarafın yerinde görülmeyen istinaf başvurusunun HMK.nun 353/1-b.1maddesi gereğince esastan reddine..."

15. Başvurucu, Bölge Adliye Mahkemesi kararını temyiz etmiş ancak temyiz talebi Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 14/2/2018 tarihli kararı ile istinaf incelemesi sonucu verilen kararda bir isabetsizlik bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

16. Nihai karar 27/3/2018 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 16/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Ceza Yargılamasına İlişkin Süreç

18. Başvurucunun FETÖ/PDY'yle iltisakı olduğu gerekçesiyle görevine son verilmesinin akabinde Tokat İl Olağanüstü Hâl Bürosu, başvurucu hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Bunun üzerine Sivas Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma başlatmış; çeşitli kereler tefrik ve yetkisizlik kararları vermiş, en nihayetinde 27/1/2020 tarihli iddianameyi hazırlamıştır.

19. İddianamede başvurucuya ilişkin şu tespitlerde bulunulmuştur:

- FETÖ/PDY ile iltisaklı olduğu tespit edilerek kapatılan ve İzmir'de faaliyet göstermiş olan Feza Gazetecilik A.Ş. isimli şirkette 2004-2011 yılları arasında SGK kaydının bulunduğu,

- Çocuğunun FETÖ/PDY'ye ait eğitim öğretim kurumlarından olan Özel Sivas Ufuk Lisesinde 2015-2016 eğitim öğretim döneminde kaydının olduğu,

- FETÖ/PDY'nin finans kaynağı olan Bank Asyada 19/11/1999 açılış tarihli hesabının bulunduğu, İzmir, Güneşli, Bornova, Gazibulvarı, Salihli ve Sivas Şubelerinde toplan 89 ek hesap açıp çalıştırdığı, 2013 yılından 2016 yılına kadar toplam 1.178 işlem gerçekleştirdiği, 2014 yılından 2016 yılına kadar TL, USD ve altın dövizlerinden altı vadesiz cari hesap açtığı, TL ve altın dövizlerinden on sekiz vadeli katılım hesabı açıp kapattığı, 2013 yılında yirmi bir, 2014 yılında 480, 2015 yılında 538 ve 2016 Mart ayına kadar 139 işlem yaptığı, 15/10/2014 tarihinden itibaren düzenli olarak altın alarak altın cari hesabına yatırdığı, 16/1/2015 tarihinde altınların bir kısmını TL'ye çevirerek 60.500 TL'lik katılım hesabı açtığı, 15/1/2014 tarihinde 45.000 TL'lik katılım hesabı açtığı, başvurucunun Bank Asya ile çalışmalarının Bankanın faaliyet izninin sonlandığı 2016 Mart ayı sonuna kadar artarak yoğun şekilde devam ettiği,

- 12/8/2016 tarihinde H.Ö. isimli kişinin Alo 140 Terör hattına başvurucunun FETÖ/PDY üyesi olduğu, Sivas'ta Basın İlan Kurumunun müdürlüğünü yaptığı, daha önce Zaman gazetesinde yazılar yazdığı şeklinde ihbarda bulunduğu, 28/11/2019 tarihinde H.Ö.nün alınan beyanında benzer ifadeleri tekrar ettiği,

- Tanık olarak 2016 yılı içinde ifadelerine başvurulan Bizim Sivas isimli yerel gazetenin sahibi M.K. ile gazetede köşe yazarlığı ve fahri danışmanlık yaptığını ifade eden B.D.nin beyanlarında özetle Zaman gazetesinin eski sahibi A.K. tarafından oluşturulan ekibin Anadolu'ya yerleştirilmek istendiği, bu kapsamda Zaman gazetesinin İzmir ekonomi başmuhabiri olan başvurucunun 2012 yılından itibaren Basın ve İlan Kurumunun Sivas'ta açtığı şubenin müdürlüğüne getirildiğini, başvurucunun müdür olmasından sonraki süreçte Sivas'ta yayın yapan yerel gazetelerin bir çatı altında birleştirilmesinin gündeme geldiğini, böylece Anadolu basınının FETÖ/PDY kontrolüne geçmesini sağlamaya çalıştıklarını, bu fikre sadece Bizim Sivas gazetesinin karşı çıktığını, ne birleşmeye ne de satış işlemlerine yanaştığını, bu tavır nedeniyle de gazetenin ve gazetede çalışanlarının sıkı takibe alındığını, sürekli denetim gördüklerini, Kurumun elinde bulunan yetkiyi usulsüzce kullanmaya başladığını, 6/3/2013 tarihinde birkaç çalışanın basın sigortası olmadığı gerekçesiyle ilan haklarını elinden aldığından 6 ila 9 ay sonrasında iflas noktasına geldiğini ifade ettikleri,

- Tanık olarak ifadesine başvurulan, bir turizm firmasının işletmesini yürüten E.C.nin beyanında başvurucunun 2013 yılı sonlarında FETÖ/PDY'ye yakınlığı ile bilenen şahısların organize ettiği bir geziye katıldığını belirttiği tespitleri yapılmıştır.

20. İddianamede ayrıca Manisa ve Salihli Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından FETÖ/PDY'nin darbe teşebbüsünden sonra yeniden yapılanma faaliyetlerine ilişkin soruşturma yürütüldüğü belirtilmiş, bu kapsamda başvurucunun da Salihli Cumhuriyet

Başsavcılığınca belirlenen hedef şahıslarca irtibata geçtiği tespiti soruşturmaya dâhil edilmiş, bu soruşturma kapsamında 9/7/2019-10/7/2019 tarihleri arasında gözaltı tedbiri uygulanmıştır. Bu kapsamda güvenlik kamerası kayıtları incelenerek 22/1/2019 ve 29/4/2019 tarihlerinde başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatı olan yahut bu kapsamda hakkında soruşturma yürütülen kişilerle görüşme yaptığı tespit edilmiştir. Sonrasında başvurucunun dosyasının tefrik edilerek Sivas Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmiştir.

21. Başvurucu; hakkındaki iddialara ilişkin olarak 2/4/2018 tarihli ifadesinde özetle 1996 yılında İzmir'de Feza Gazetecilik A.Ş.de (Şirket) spor servisi oluşturulduğunu, muhabir aradıklarını duyması üzerine başvurduğunu, 1996 yılında bu Şirkette işe başladığını, 2011 yılına kadar çalıştığını, Zaman gazetesi ve Cihan Haber Ajansının da bu Şirket bünyesinde olduğunu, çalıştığı dönemde Şirketin FETÖ/PDY ile ilişkisi hakkında herhangi bir bilgisi olmadığını, ailesinin rızkını kazanmak için çalıştığını ifade etmiştir. Şirkette çalıştığı dönemde maaşlarının Bank Asya aracılığıyla ödendiğini belirten başvurucu; Sivas'ta çalışırken de otomatik ödeme talimatlarının devam ettiğini, Bankanın kendisine kredi kartı gönderdiğini ancak bu kartı kullanmadığını, 2016 yılının Mayıs ayı gibi Bank Asyadaki otomatik ödemeleri iptal ettirdiğini, hesaplarını kapattırdığını, hesabının açık olduğu sürede yüklü miktarda bir para hareketliliğinin olmadığını, kimsenin talimatı ile bu Bankaya para yatırmadığını belirtmiştir. 2011 yılında direkt Başbakanlığa bağlı, yarı özerk bir kurum olan Basın İlan Kurumunun Sivas Şubesine müdür alımı yapılacağını duyduğunu, başvuru yaptığını, referans olarak o dönem milletvekili olan S.Ö. ve Başbakan'ın danışmanı olan S.R.yi gösterdiğini, Yönetim Kurulu kararı ile başvurusunun kabul edildiğini ve şube müdürü olarak atandığını belirtmiştir. Bu kurumda çalıştığı dönemde kendisinin FETÖ/PDY ile bir bağlantısının olmadığını ifade eden başvurucu; gazeteleri denetleme ve ceza kesme yetkisinin genel merkeze ait olduğunu, burada çalışmaya başladıktan sonra gazeteleri birleştirme ve tekel oluşturma gibi bir çaba ve gayretinin kesinlikle olmadığını, gazetelerin tiraj ve çalışan giderlerini karşılayabilmek için bazı gazetelerin birleşme kararı aldığını, birleşme kararı alan gazetelerin bu konu ile ilgili konulardaki toplantılarına davet üzerine katıldığını, birleşmeleri yönünde bir telkin yahut baskı uygulamasının söz konusu olmadığını, bu gazetelerin birleşme onayını dahi kendilerinin değil genel merkezin verdiğini, 2012 yılında üç dört aylık sürede Bizim Sivas gazetesi hariç diğer gazetelerin üç farklı gazete çatısı altında birleştiğini, sadece bu gazetenin diğer gazeteler ile birleşmediğini, bu gazete çalışanlarının basın sigortası olmadığı için resmî ilan yayımlama cezası aldıklarını fakat bu durumun kendisi ile ilgili olmadığını, cezanın genel merkez tarafından verildiğini beyan etmiştir.

22. Başvurucu ayrıca 16/7/2019 tarihinde Salihli Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde örgütün yeniden yapılanmasına yönelik yürütülen soruşturma kapsamında hakkındaki isnatlara ilişkin savunma yapmış; örgütün yeni yapılanması hakkında bilgi sahibi olmadığını, işten çıkarıldıktan sonra ailesinin yanına Manisa'ya döndüğünü, pazarcılık yapmaya başladığını, örgütsel buluşma gerçekleştirdiği iddia edilen kişilerle yalnız bu kapsamda bir tanışıklığı ve muhabbeti olduğunu ifade etmiştir.

23. Manisa 3. Ağır Ceza Mahkemesi 15/6/2021 tarihinde başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Yukarıda anlatılan deliller ve mahkememizce yapılan değerlendirmeler sonucunda; Basın İlan Kurumu Sivas Şube Müdürlüğündeki müdürlük görevinden 22.07.2016 tarihli yönetim

kurulu kararı ile ihraç edilen ve evinde yapılan aramada örgüt ile bağını gösterecek şekilde örgüt liderinin vaazlarının yer aldığı çok sayıda video kaydı, örgütün gizli haberleşme programı olan kakaotalk adlı tanıtıcılı uygulama paketi ve örgütün temel eylemlerinin listelendiği çok sayıda örgütsel döküman içeren dijital materyal ele geçirilen sanığın Bank Asya hesap hareketlerinin banka mudilerine örgüt lideri tarafından talimat olarak verilen Bank Asya'nın işlem hacmini yükseltmek, mali yönden desteklemek ve rasyonel durumunu korumak amacına yönelik olduğu, FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne ait medya kuruluşu olan Feza Gazatecilik A.Ş.'de 2004 yılının 5. ayı ile 2011 yılının 10. ayına kadar SGK kaydı ile muhabir olarak çalıştığı, Manisa İl Emniyet Müdürlüğü'nce düzenlenen dosyada mevcut tutanaklardan da anlaşılacağı üzere şüphelinin 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişiminden sonra haklarında işlem yapılan, yakalama kararı bulunan ve üst düzey konumda bulunan örgüt mensupları ile irtibatlı olduğu ve görüşmeler gerçekleştirdiği, dolayısıyla söz konusu terör örgütü ile irtibatının darbe girişiminden sonra da devam ettiği ve özellikle tanıklar [B.D. ile M.K.]'nın beyanları ve tüm dosya kapsamı ile daha öncesinde Zaman Gazetesinde uzun yıllar çalışan ve o referansla resmi bir kurum olan Basın ve İlan Kurumunda müdür sıfatı ile görevlendirilen sanığın paralel yapının güdümünde hareket edip yerel basının FETÖ/PDY kontrolüne geçmesini sağlamaya çalıştığı hususları hep birlikte değerlendirildiğinde, sanığın örgütün hiyerarşik yapısına dahil olduğu ve FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütü ile süreklilik, yoğunluk ve çeşitlilik arz eden organik bağının bulunduğu sanığın eylemlerinin bir bütün halinde 5237 sayılı TCK'nın 314/2 maddesinde düzenlenen Silahlı Terör Örgütü üyesi olma suçunu oluşturduğu anlaşılmıştır. Sanık savunmalarında hakkındaki terör örgütü üyeliği iddiasını kabul etmediğini beyan etmişse de; yukarıda tartışılan tespit ve değerlendirmeler karşısında sanığın savunmalarının suçtan kurtulmaya yönelik savunmalar olduğu ve itibar edilemeyeceği kanatine varılmıştır."

24. Karar, istinaf incelemesinde olup henüz kesinleşmemiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

25. İlgili mevzuat için bkz. Berrin Baran Eker [GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020, §§ 20-25.

B. Yargıtay Kararları

26. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22/10/2007 tarihli ve E.2007/16878, K.2007/30923 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalı işveren, davacının geçmişten gelen sabıkası ve özellikle yasadışı örgütle bağlantısı nedeni ile güvenlik önlemi olarak iş sözleşmesini feshetmiştir. Bu fesih Alman Hukukunda ve Alman Federal Mahkemelerinde şüphe feshi olarak adlandırılmaktadır. Böyle bir fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir. Davacının geçmişte yasadışı örgüt üyesi olması, davacının görev yaptığı bölgede terör olaylarının artması ve demiryolu ulaşımının da hedefte bulunması, davalı işveren açısından iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güvenin sarsıldığı, elverişli objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphenin bulunduğu anlamına

gelmektedir. Davacının iş sözleşmesinin feshinin geçerli nedenle yapıldığı kabul edilmelidir. Davanın reddi yerine yazılı şekilde kabulü hatalıdır."

27. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15/11/2018 tarihli ve E.2015/22-2715, K.2018/1720 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...şüphe feshinin söz konusu olabilmesi için iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni yıkmaya elverişli, objektif olay ve vakıalara dayanan güçlü bir şüphe mevcut olması ve ayrıca olayın aydınlatılması için işverenin kendisinden beklenebilecek bütün çabaları göstermesine karşın eylemin gerçekleştiğinin kanıtlanamaması gerektiğinden, somut uyuşmazlıkta davacının sabit olan, doğruluk ve bağlılığa uymayan nitelikteki eyleminin şüphe feshi teşkil etmediği de açıktır..."

28. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26/11/2018 tarihli ve E.2018/11097, K.2018/25472 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Taraf iradesine öncelik verilmesi sadece davanın açılmasında değil, yargılama sırasında taraflara ait bir çok usul işleminde de kendisini gösterir...Yani, yargılamada esas olan, dava malzemelerinin taraflarca toplanması ve mahkemeye sunulması olarak tanımlayabileceğimiz 'taraflarca hazırlama (getirilme) ilkesi' dir. Bu ilkenin geçerli olduğu davalarda, dava malzemelerinin mahkemeye tam olarak getirilmemesinin sorumluluğunu taraflar üstlenmiş olup; hakim, kural olarak tarafların ileri sürmediği vakıaları ve belirli bir delili kendiliğinden araştıramaz ve taraflara hatırlatamaz. Diğer yandan, kamu düzenini ilgilendiren davalarda, irade serbestisinin ve taraf iradesine tanınan üstünlüğün bir sonucu olan 'taraflarca hazırlama ilkesi' yerine, kendiliğinden (resen) araştırma ilkesinin uygulanması esastır. Kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulandığı davalarda; hâkim, davanın ispatı için gereken bütün delillere kendiliğinden başvurur; taraflar da yargılama bitinceye kadar delil gösterebilirler. Bu davalarda bir bakıma, dava ile ilgili olguların hazırlanmasında, tarafların yanında, hakimin de görevli olması söz konusudur.

Bu açıklamalar karşısında kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği de olsa işçinin terör örgütleri ile irtibatının bulunması halinde bu durumun hem kamu güvenliğini hem de özel güvenliği tehdit edeceği açıktır. Bu nedenle davalı tarafın cevap dilekçesi ile davacının iş akdinin .../... bağlantısı bulunduğuna dair kuvvetli şüphe duyulması sebebi ile feshedildiğini belirttiği görülmekle; eldeki davada taraflarca hazırlama ilkesi yerine istisnai nitelikteki kendiliğinden araştırma ilkesinin uygulanması gerekmektedir."

29. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/4/2018 tarihli ve E.2018/3002, K.2018/9593 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının iş akdi, hakkında .... C.Savcılığı tarafından bylock kullanıcısı olduğu iddiasıyla soruşturma başlatılmış olması, hakkında yurt dışı çıkış yasağı ve adli kontrol kararı verilmesi akabinde, davalı işyerinin faaliyet alanı bakımından stratejik önem taşıyan durumu gözetilerek çalıştırılmasında sakınca bulunduğu gerekçesiyle İş K. 25/II e-h-ı maddeleri gereğince haklı neden iddiasıyla feshedilmiştir. İlk Derece Mahkemesi ise feshin şüphe feshi olduğu ve davalının özel durumu gözetilerek geçerli nedene dayalı olduğu kabulüyle davanın reddine karar verilmiş olup, davacı tarafın istinaf başvurusu Bölge Adliye Mahkemesi taralından da aynı gerekçelerle esastan reddetmiştir.

...

Davacının hakkında derdest bulunan ecza yargılamasında, 'mor beyin' uygulaması

kapsamında davacı ...'ın kullandığı telefona ait gsm hattının iradesi dışında bylock IP'lerine yönlendirilmiş olduğunun bilirkişi raporuyla tespit edildiği gerekçesiyle beraat kararı verildiği, isnat edildiği üzere terör örgütü ile bağlantısı bulunduğunu gösterir aleyhine başkaca somut bir delil de olmadığı anlaşılmakla, 4857 sayılı Kanun'un 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hükmün bozulmak suretiyle ortadan kaldırılması..."

30. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/4//2019 tarihli ve E.2019/1352, K.2019/7992 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyuşmazlıkta davalı işveren tarafından yapılan fesih bildiriminde, fesih nedeni olarak davalı işverene ait fabrikada 04/02/2015 tarihi ve öncesinde davacı ile bir kısım çalışanların işyerinde üretilen rakıları çaldıkları ve çalışan işçilerden ...'in hırsızlık suçuna yardım ettikleri iddiasının feshe gerekçe gösterildiği ve davacının iş akdinin davalı şirkette çalışırken 17/03/2015 tarihinde ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzeri nedenle feshedildiği anlaşılmıştır.

...2. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2015/257 esas 2015/777 karar sayılı dosyası kapsamına göre davacının hırsızlık olayından mahkum olan ... ile aynı fabrikada çalışıp, işyerinde servis bulunmaması nedeniyle aynı kişinin aracı ile muhtelif zamanlarda iş yerinden ayrıldığı, davacının sırf bu kişinin aracına binmesinin ve araçtaki alkol kokusunu farketmemesinin feshe dayanak yapılamayacağı, rakı dinlenme bölümünde çalışan davacının aynı araçta bulunan ve hırsızlığa konu olan rakının ... tarafından araçta taşındığına ilişkin bilgi sahibi olamayacağı, işverenin davacının bu hırsızlık olayından haberdar olduğu yönündeki şüphesinin makul ve objektif bir şüphe olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmakla, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken aksi gerekçeler ile reddine karar verilmesi hatalıdır."

31. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18/4/2013 tarihli ve E.2012/32147, K.2013/12471 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olayda bir şüphe feshi söz konusudur. Bu tür fesihte, işverenin işçisine karşı duyduğu şüphe, aralarındaki güven ilişkisinin zedelenmesine yol açmaktadır. İşverenden katlanması beklenemeyecek bir şüpheden dolayı, işçinin iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğu ortadan kalktığından, güven ilişkisinin sarsılmasına yol açan şüphe, işçinin kişiliğinde bulunan bir sebeptir. Ciddi, önemli ve somut olayların haklı kıldığı şüphe, güven potansiyeline sahip olmaksızın ifa edilemeyecek iş için işçinin uygunluğunu ortadan kaldırdığından, şüphe feshi, işçinin yeterliliğine ilişkin fesih türü olarak gündeme gelecektir.

Davalı işyerinde fesih bildirgesinde anılan olayın davacı tarafından gerçekleştirildiği ceza yargılaması sonucunda da ispatlanmamış, davacı hakkında delil yetersizliğinden beraat kararı verilmiştir. Ancak davacının kendi kredi kartının sorgulanması ile bilgisi olmaksızın kredi kartından alışveriş yapılan müşterinin kredi kartının sorgulanmasının zamanlama yönünden iç içe geçmesi ve sorgulamanın yapıldığı terminalin aynı olması dikkate alındığında, bu hususun iş ilişkisinin devamı için gerekli olan güveni ortadan kaldırmaya elverişli bir şüphe olup, davacı ile işveren arasındaki güven ilişkisinin sarsıldığı kabul edilmelidir. Bu durumda davalı işverenin artık işçiyi çalıştırması mümkün değildir. Bu sebeple iş sözleşmesinin feshi haklı sebebe dayanmasa da, feshin geçerli nedene dayandığı kabul edilmelidir. İşverence yapılan fesih geçerli nedene dayandığından davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile kabulü hatalı olmuştur."

C. Uluslararası Hukuk

32. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes davasının medeni hak ve yükümlülükleri ile ilgili uyuşmazlıklar[ın] ... esası konusunda karar verecek olan ... bir mahkeme tarafından ... görülmesini isteme hakkına sahiptir..."

33. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adil yargılanma hakkının demokratik toplumda önemli bir yeri olduğunu vurgulamaktadır (Airey/İrlanda, B. No: 6289/73, 9/10/1979, § 24). AİHM'e göre hukuk devletinin temel ilkelerinden biri olan hukuki belirlilik Sözleşme'nin bütün maddelerinde mündemiçtir (Iordan Iordanov/Bulgaristan, B. No: 23530/02, 2/7/2009, § 47). Adil yargılanma hakkı, hukukun kabul edilmiş evrensel ilkelerine uygun olarak yorumlanmalıdır. Bu bağlamda hakkın tesliminden kaçınma (denial of justice) yasağı bu ilkelerin başında gelmektedir (Golder/Birleşik Krallık, B. No: 4451/70, 21/2/1975, § 35).

34. AİHM iç hukukun yorumlanmasında öncelikli görevin ulusal otoritelere ait olduğunu vurgulamaktadır. AİHM'in görevi ulusal hukuk mercilerinin yorumlarının etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını tespit etmekle sınırlıdır (Waite ve Kennedy/Almanya, B. No: 26083/94, 18/2/1999, § 54). AİHM kural olarak kendisinin ulusal mahkemelerin yerine geçerek değerlendirme yapma görevi bulunmadığını, ulusal hukukun yorumlanmasına ilişkin sorunları çözmenin öncelikli olarak ulusal otoritelerin -özellikle ulusal mahkemelerin- yetkisinde olduğunu ifade etmektedir. AİHM bu sebeple ulusal mahkemelerin iç hukukun yorumuna ilişkin tartışmalarına karışmayacağını belirtmektedir. Ancak AİHM keyfîliğin bulunduğu, diğer bir ifadeyle ulusal mahkemelerin iç hukuku açıkça hatalı, keyfî ya da adaleti hiçe sayacak şekilde uyguladıklarını gözlemlediği hâllerde bunu sorgulayabileceğine işaret etmektedir (Anđelković/Sırbistan, B. No: 1401/08, 9/4/2013, § 24).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

36. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirinin olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

37. 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. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

38. Başvurucu; iş akdinin gerekçesiz şekilde feshedildiğini, somut bir bilgi ve belge olmaksızın keyfî olarak işten çıkarıldığını, FETÖ/PDY yapılanması ile hiçbir bağlantısının olmadığını, şu ana kadar çalıştığı tüm kurumlarda geçimini sağlayabilmek için bulunduğunu, 667 sayılı KHK yayımlanmadan bir gün önce işten çıkarıldığı hâlde İş Kanunu hükümleri yerine KHK'ya dayanılarak işlem tesis edildiğini, işe iade talebiyle başlattığı yargılama neticesinde varılan sonucun hakkaniyete aykırı olduğunu, eksik inceleme neticesinde davanın reddedildiğini, iddia ve itirazlarının incelenmediğini, yeterli araştırma

yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

39. Bakanlık görüşünde; başvurucunun iddialarının mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olduğu, buna mukabil mahkeme kararında bariz takdir hatası yahut açık bir keyfîlik bulunmadığı ileri sürülmüştür.

40. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında Kurumda çalıştığı süre boyunca disiplin cezası almadığını, kendisine herhangi bir isnatta bulunulmadığını, buna mukabil iş akdi feshedilmeden önce savunmasının dahi alınmadığını, daha önce çalıştığı şirket nedeniyle FETÖ/PDY ile irtibatlandırılmasının haksızlık olduğunu, bahsi geçen yapılanma ile bir irtibatının olmadığını ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

41. 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).

42. 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).

43. Somut olayda işveren nezdinde 2011 yılından itibaren çalışmakta olan başvurucunun iş sözleşmesi, terör örgütü ile irtibatı/iltisakı bulunduğu şüphesiyle feshedilmiştir. Başvurucu, iş akdinin geçerli bir nedene dayanılmadan feshedildiğini belirterek işveren aleyhine işe iade talebiyle dava açmıştır.

44. Başvurucu, dava dilekçesinde hiçbir somut gerekçe gösterilmeksizin iş akdinin feshedilmesinin hukuki olmadığını ifade etmiştir. Davalı Kurum ise cevap dilekçesinde başvurucunun iş akdinin FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu şüphesi nedeniyle feshedildiğini ileri sürmüştür.

45. Başvuruya konu olay, derece mahkemeleri tarafından22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu’nun genel hükümleri çerçevesinde incelenmiş; Kanun'un 20. ve 25. maddeleri kapsamında şüphe feshine değinilmiş ve şüphe feshinin geçerli fesih nedenleri arasında olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda başvurucu hakkında FETÖ/PDY mensubiyetine dair üç ayrı ihbar kaydı olduğu, FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu gerekçesiyle 667 sayılı KHK ile kapatılan Feza Gazetecilik A.Ş.de (İzmir) SGK kaydının bulunduğu, KHK ile kapatılan Zaman gazetesi ve Cihan Haber Ajansı Ege Bölge Temsilciliğinde istihbarat şefi olarak çalıştığı, ayrıca Sivas veTokat Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan soruşturma yürütüldüğü, tüm bu hususların şüphe için yeterli olduğu değerlendirmesine yer verilmiştir.

46. Gerekçeli kararda atıf yapılan Sivas ve Tokat Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından yürütülen soruşturmaların birleştirildiği, Sivas Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından

başvurucu hakkında iddianame hazırlandığı, en nihayetinde Manisa 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 15/6/2021 tarihli kararı ile başvurucunun örgüt üyeliğinden mahkûmiyetine karar verildiği anlaşılmıştır. Ceza dosyası istinaf incelemesinde derdesttir. Bu yargılama kapsamındaki tespitler özet olarak şu şekilde sıralanabilir:

- Başvurucunun evinde yapılan aramada örgüt liderinin vaazlarının yer aldığı çok sayıda video kaydı, örgütün gizli haberleşme programı olan KakaoTalk adlı tanıtıcılı uygulama paketi ve örgütün temel eylemlerinin listelendiği çok sayıda örgütsel doküman içeren dijital materyal ele geçirilmiştir.

- Banka Asyanın işlem hacmini yükseltmek, Bankayı mali yönden desteklemek ve rasyonel durumunu korumak amacıyla verilen talimattan sonra başvurucunun 15/1/2014 ve 16/1/2015 tarihlerinde sırasıyla 45.000 ve 60.500 TL tutarında katılım hesabı açtığı tespit edilmiştir.

- Başvurucunun 2004-2011 yılları arasında Feza Gazatecilik A.Ş.de muhabir olarak çalıştığı belirlenmiştir.

- Başvurucunun 15/7/2016 tarihindeki darbe girişiminden sonra haklarında işlem yapılan, yakalama kararı bulunan ve üst düzey konumda olan örgüt mensupları ile irtibatlı olduğu ve görüşmeler gerçekleştirdiği değerlendirilmiştir.

- Basın ve İlan Kurumunda müdür sıfatı ile görevlendirilen başvurucunun FETÖ/PDY güdümünde hareket edip yerel basının FETÖ/PDY'nin kontrolüne geçmesini sağlamaya çalıştığı hususlarına yönelik tanık beyanları söz konusudur.

47. Hukuk ve ceza yargılaması bir bütün olarak ele alındığında başvurucu yönünden özellikle Bank Asya tespiti ile tanık beyanlarının belirleyici olduğunu, işvereni şüphe feshine götüren olgunun bu kapsamda değerlendirilmesinin isabetli olacağını ifade etmek gerekir.

48. Bank Asyanın FETÖ/PDY liderinin ve yöneticilerinin çağrıları üzerine örgüt üyelerinin yatırdığı paralar üzerinden gelir elde ettiği, bu suretle örgüt faaliyetlerine mali yönden kaynak sağladığı ve örgütün finans merkezi olduğu hususu yargı kararlarıyla tespit edilmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, § 35; Metin Evecen, B. No: 2017/744, 4/4/2018, § 59; Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 20/12/2017 tarihli ve E.2017/1862, K.2017/5796 sayılı kararı). Aynı zamanda mutat hesap hareketlerinin örgütsel faaliyette bulunma ya da örgüte yardım etme kapsamında değerlendirilemeyeceği de Yargıtay tarafından kabul edilmiştir (Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/6/2020 tarihli ve E.2020/1974, K.2020/3079 sayılı kararı). Her durumda Bank Asyaya para yatırarak FETÖ/PDY ile irtibat veya iltisak içinde olunduğu, bu suretle işçi-işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak sözleşmenin feshedilebilmesi için yukarıda açıklanan ilkelere uygun şekilde hareket edilmesi gerektiği açıktır (Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 137).

49. Başvuruya konu olayda başvurucu; Bank Asya hesap hareketlerine ilişkin talimat üzerine işlem yaptığı iddiasını reddederek bunun bir maaş hesabı olduğunu, yüklü miktarda işlem yapmadığını belirtmiş ise de derece mahkemelerince mutat hesap hareketlerinin dışında birtakım para yatırma ve hesap açma işlemlerinin yapıldığı değerlendirmesi yapılmıştır. Ceza yargılamasında ayrıca başvurucunun belirli bir hedef kapsamında ve örgütsel saikle Basın İlan Kurumunda şube müdürlüğüne getirildiği yönünde tanık beyanları yer almaktadır. Başvurucu, her ne kadar söz konusu beyanları reddetmiş ise de başvurucunun öncesinde uzun bir süre yine örgütle iltisaklı olduğu değerlendirilen kurum ve kuruluşlarda

çalıştığı, Bank Asya hesap hareketliliği, evinde yapılan aramada elde edilen deliller ile en nihayetinde ceza yargılaması aşamasında yapılan araştırma ve tespitler bir bütün olarak değerlendirildiğinde mahkeme kararında işveren yönünden iş akdinin feshi için yeterli ve makul şüphenin oluştuğu yönündeki değerlendirmenin bariz takdir hatası yahut keyfîlik oluşturduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

50. Somut olayda başvurucu, eksik inceleme yapıldığını belirterek mahkeme kararının doğru olmadığını ileri sürmüştür. Başvurucunun ileri sürdüğü iddialar mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararlarının gerekçesinde bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

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

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

52. Başvurucu, işe iade davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

53. Anayasa'nın 36. ve 141. maddeleri bağlamında medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerektiğine dair temel ilkeler Anayasa Mahkemesince daha önce incelenmiş ve bu konuda kararlar verilmiştir (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013; Güher Ergun ve Tosun Tayfun Ergun, B. No: 2012/12, 17/9/2013; Nesrin Kılıç, B. No: 2013/772, 7/11/2013). Başvuru konusu olayda bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

54. Başvuruya konu yargılama incelendiğinde üç dereceli yargılama sisteminde1 yıl 5 ay 30 günlük yargılama süresi dikkate alınarak başvurucunun hakkını ihlal edecek bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Hakkaniyete uygun yargılanma 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,

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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BURÇİN ALPTEKİN

B. No: 2018/13643 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/13643

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BURÇİN ALPTEKİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/13643)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 2/2/2024-32448

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportörler : M. Emin ŞAHİNER

Heysem KOCAÇİNAR

Başvurucu : Burçin ALPTEKİN

Vekili : Av. Orhun TÜRKOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Cumhuriyet başsavcılığının talebi üzerine mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde bilirkişi sıfatıyla adli tıp teknisyenince gerçekleştirilen ölü muayenesi ve otopsi işlemleri için bilirkişilik ve yol ücreti ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkı ile zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 1991 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvurucu, olay tarihinde İstanbul Adli Tıp Kurumu Başkanlığında (ATK) adli tıp teknisyeni olarak görev yapan bir kamu görevlisidir.

9. Başvurucu, mesai saatleri dışında ve tatil günlerinde ATK Morg İhtisas Dairesinde yaptığı otopsi işlemleri için yol ve bilirkişilik ücretlerinin tarafına ödenmesi talebiyle 15/12/2016 tarihinde Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) nezdinde müracaatta bulunmuştur. Başsavcılık 20/12/2016 tarihinde başvurucunun talebini reddetmiştir.

10. Dosya kapsamında bulunan Bakanlık Strateji Geliştirme Başkanlığının 1/7/2016 tarihli yazısından, ATK'da görev yapan ve mesai saatleri dışında şüpheli ölüm olgularında ölü muayenesi ve otopsi işlemlerine katılan personele yapılacak ödemeler hususunda sorunlar yaşandığı belirtilerek farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca görüş istendiği anlaşılmıştır. Bakanlık anılan yazısında adli tıp uzmanlarının hizmetleri karşılığında düzenlenen faturalara dayanılarak yapılan ödemelerin ATK döner sermayesine gelir olarak kaydedildiğine ve bu gelirlerin yaklaşık %35'inin malzeme, araç ve gereç, döner sermayede görevli personel için ayrıldıktan sonra kalan kısmının ATK'da çalışan bütün personele ünvanı, görevi, hizmet nitelikleri, hizmete katkısı ve performansı gibi kriterlere göre dağıtıldığına işaret etmiştir. Bakanlık, bu verilerden hareketle ölü muayenesi ve otopsi işlemlerinin daire dışında yapılması hâlinde mesai saati içinde veya dışında fark etmeksizin yol tazminatının ödenmesini ancak bunun haricinde herhangi bir ödeme yapılamayacağını genelgesinde mütalaa etmiştir.

11. Başvurucu 16/2/2017 tarihinde İstanbul 3. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) Başsavcılık işleminin iptali, ödenmeyen yol giderleri tazminatı ve bilirkişilik ücretlerinin ödenmesi talebiyle Bakanlık aleyhine dava açmıştır. Başvurucu dava dilekçesine ekolarak kendisi ile aynı konumda olan ve ATK'nın başka şubelerinde görev yapan personelin aynı nedenle açtığı ve lehe sonuçlanan davalarla ilgili örnekleri de Mahkemenin bilgisine sunmuştur.

12. Mahkeme 9/6/2017 tarihli kararıyla dava konusu işlemin yol ücretlerinin ödenmemesine yönelik kısmının iptaline, bilirkişilik ücretlerinin ödenmemesine yönelik kısmının ise reddine, davacı tarafın hak ettiği yol ücretlerinin idarece yasal faiziyle davacıya ödenmesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde;

i. Özel bir kanunla kurulan ATK'nın verdiği hizmetin özelliği açısından çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı hatırlatılarak mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde otopsi ve ölü muayenesi işlemlerine katılanların bu işlemlerinin 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenen bilirkişilik kapsamında olmadığı, ifa edilen bu bilirkişilik görevi için ücret ödenmesini öngören yasal bir düzenleme olmadığından bilirkişilik ücretinin ödenmemesine yönelik işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

ii. Otopsi ve ölü muayenesi işlemlerine katılan kişilerin kendilerine kanunla verilen görevleri yerine getirdikleri, bu görevler için 8/5/1991 tarihli ve 3717 sayılı Adli Personel ile Devlet Davalarını Takip Edenlere Yol Gideri ve Tazminat Verilmesi ile 492 sayılı Harçlar Kanununun Bir Maddesinin Yürürlükten Kaldırılması Hakkında Kanun'la öngörülen yol tazminatı ödenmesi dışında bir başka ücret ödenmesini öngören yasal düzenleme olmadığı belirtilmiştir.

iii. Başvurucunun çalıştığı daire olan Bakırköy Adli Tıp Şube Müdürlüğündeki görevleri dışındaki görevleri uyarınca ilgili mevzuat gereği kendisine yol ücretlerinin ödenmesi gerektiği, dolayısıyla uyuşmazlık konusu işlemin yol ücretlerinin ödenmemesine yönelik kısmında hukuka uygunluk bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

13. Taraflar, karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 14/2/2018 tarihli kararıyla, yerel mahkeme kararının davanın reddine ilişkin hüküm fıkrası hukuka uygun bulunduğundan başvurucunun bu kısma yönelik istinaf başvurusunun reddine, davalı idarenin istinaf başvurusunun kabulüyle kararın hüküm fıkrasının iptaline ve kabule yönelik kısmının kaldırılmasına, dava konusu işlemin başvurucunun yol gideri ve tazminatı ödenmesi talebinin reddine ilişkin kısmının iptal edilmesi ve yol gideri ile tazminatının yasal faiziyle birlikte ödenmesi talebi yönünden de davanın reddine kesin olarak hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde;

i. 3717 sayılı Kanun'da daire dışında yapılması gereken her keşif ve icra işlemi için yol gideri ve tazminatın hangi personele ödeneceği sayma yoluyla belirlenmiş olup adli tabipler dışında ATK'nın diğer personeline yer verilmemek suretiyle bu personelin ödeme kapsamı dışında tutulduğu ifade edilmiştir.

ii. Özel bir kanunla kurulan ATK'nın verdiği hizmetin özelliği açısından çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı, mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklar tarafından adli tıpla ilgili olmak üzere gerekli görülen otopsi işlemlerini icra ettikleri hatırlatılmıştır.

iii. ATK Şube Müdürlüğünde görevli personelin kendilerine kanunla verilen görevleri yerine getirdikleri ve bu görevleri için adli tabipler dışındaki kurum personeline 3717 sayılı Kanun'la öngörülen yol tazminatı ödemesi de dâhil ücret ödenmesini öngören yasal bir düzenleme olmadığı değerlendirmesinde bulunulmuştur.

14. Nihai karar 20/3/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 19/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

16. 5271 sayılı Kanun'un "Bilirkişi gider ve ücreti" kenar başlıklı 72. maddesi şöyledir:

"(1)Bilirkişiye sarf etmiş olduğu emek ve mesaiyle orantılı bir ücret ile inceleme, ulaşım, konaklama ve diğer giderleri ödenir. Bu konuda, Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılan ve her yıl güncellenen tarife esas alınır."

17. 3717 sayılı Kanun'un "Yol giderleri tazminatı" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Daire dışında yapılması gereken her keşif ve icra işlemi için; hâkimlere, Cumhuriyet savcılarına, askerî mahkemelerdeki subay üyelere, adlî tabiplere, icra müdürleri ve yardımcıları ile icra işlemlerini yapmakla yetkili memurlara, Hazine avukatlarına, Hazine avukatı olmayan il ve ilçelerde davaları takibe yetkili daire amirleri ve 3402 sayılı Kadastro Kanununa göre yetkili kılınan kişilere (275); yazı işleri müdürlerine, hâkim veya Cumhuriyet savcısının kararı üzerine görevlendirilen sosyal çalışmacı, psikolog ve pedagoglara, muhakemat hizmetlerinde görev yapan memurlara, zabıt kâtiplerine ve ceza ve infaz kurum personeli hariç olmak üzere diğer adlî ve idarî yargı personeline (200); mübaşir ve hizmetlilere (150) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutar kadar yol tazminatı ödenir.

Bu madde uyarınca yol tazminatı bütçenin ilgili tertibinden her ayın sonunda ödenir ve ayrıca yevmiye ödenmez."

18. 14/4/1982 tarihli ve 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu ile İlgili Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un "Kuruluş" kenar başlıklı mülga 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Adalet işlerinde bilirkişilik görevi yapmak, (Ek ibare: 19/2/2003-4810/1 md.) adlî tıp uzmanlığı ve yandal uzmanlığı programları ile görev alanına giren konularda diğer adlî bilimler alanlarında sempozyum, konferans ve benzeri etkinlikler düzenlemek ve bunlara ilişkin eğitim programları uygulamak üzere Adalet Bakanlığına bağlı Adli Tıp Kurumu kurulmuştur."

19. 2659 sayılı Kanun'un "Adli Tıp Şube Müdürlükleri" kenar başlıklı mülga 10. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Adlî Tıp Kurumu şube müdürlükleri, bu Kanunun 1 inci maddesi gereğince Adalet Bakanlığınca ağır ceza mahkemesi bulunan yerlerde kurulur. Ancak, ağır ceza mahkemesi bulunmayan ilçelerde de coğrafi durum ve iş yoğunluğu da göz önünde tutularak, adlî tıp şube müdürlükleri kurulabilir. Adlî Tıp Kurumu şube müdürlükleri, iş hacmine göre bir veya birden fazla adlî tıp uzmanı ve diğer personelden oluşur.

Adlî Tıp Kurumu şube müdürlüğünde görevli personel, Adalet Bakanlığınca görev sınırları belirlenen yerlerde bulunan mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklar tarafından adlî tıpla ilgili olmak üzere gerekli görülecek otopsi, muayene ve keşifleri, gerekirse olay yerine de gitmek suretiyle yaparak bu hususta rapor vermek ve yapılan davet üzerine sözlü görüşlerini bildirmekle yükümlüdür. Adlî Tıp Kurumu şube müdürlüğü bulunmayan yerlerde bu görevler adlî tabip ve diğer personel tarafından yerine getirilir.

..."

20. 2659 sayılı Kanun'un "Kurum personeline yapılacak ödeme" kenar başlıklı 30. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Personelin katkısıyla elde edilen döner sermaye gelirlerinin en az % 35'i Adlî Tıp Kurumu ve birimlerine malzeme, araç, gereç, araştırma ve döner sermayede görevli personel giderlerine ayrılır. Gelirin geri kalan kısmı Adlî Tıp Kurumunda ve birimlerinde görevli personele; unvanı, görevi, sınıfı, çalışma şartları, hizmet nitelikleri, hizmete katkısı, performansı ve benzeri hususlar dikkate alınarak Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine çıkarılacak yönetmelikte tespit edilecek esaslara göre ödenebilir.

(Değişik ikinci fıkra: 9/2/2011-6110/6 md.) Yapılacak ödeme, ilgili personelin bir ayda alacağı aylık (ek gösterge dâhil), yan ödeme ve her türlü tazminat (makam, temsil ve görev

tazminatı hariç) toplamının;

a) Adlî Tıp Kurumu Başkanı için % 700'ünü,

...

i) Hizmetin niteliği itibarıyla görevin zorluk ve risk derecesi yüksek olduğu Başkanlar Kurulu kararı ile belirlenen personel ile otopsi görevlileri için % 200'ünü,

j) Diğer personel için % 150'sini,

geçemez.(Ek cümle: 11/10/2011-KHK-666/5 md.) Bu fıkra uyarınca personele her ay yapılacak ek ödeme net tutarı, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 9 uncu maddesi uyarınca kadro ve görev unvanı veya pozisyon unvanı itibarıyla belirlenmiş olan ek ödeme net tutarından az olamaz. (Ek cümle: 3/11/2016-6754/35 md.) Mesai saatleri dışında veya resmî tatil günlerinde ölü muayenesi veya otopsi işlemine katılan personele, bu fıkrada kadro ve görev unvanları itibarıyla belirlenmiş olan tavan ek ödeme oranlarının %20'sine kadar, yönetmelikte belirlenen hükümler çerçevesinde ayrıca ek ödeme yapılır.

..."

21. 30/7/2004 tarihli ve 25539 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin "Adlî Tıp Şube Müdürlüklerinin görev ve çalışma usulü" kenar başlıklı 18. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Adlî Tıp Şube Müdürlüklerinin görevleri ve çalışma usulleri şu şekildedir;

a) Adlî tıp şube müdürlüğünde görevli tüm personel, Bakanlıkça görev sınırları belirlenen yerlerde bulunan mahkemeler ve Cumhuriyet savcıları tarafından adlî tıpla ilgili olmak üzere gerekli gösterilecek otopsi, ölü muayenesi ve olay yeri incelemelerini yaparak bu konuda rapor vermek ve davet olduğunda sözlü görüşlerini bildirmekle görevlidirler

...

e) Adlî tıp uzmanları mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde nöbetçi bilirkişi olarak Cumhuriyet savcıları ile beraber görev yaparlar.

..."

22. Zorla çalıştırma yasağına ilişkin ilgili hukuk için bkz. Yasemin Balcı [GK], B. No: 2014/8881, 25/7/2017, §§ 24-46.

B. Danıştay Kararı

23. Danıştay Onikinci Dairesinin 6/12/2021 tarihli ve E.2018/6801, K.2021/6208 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Özel bir kanunla kurulan Adli Tıp Kurumunun verdiği hizmetin özelliği açısından, çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı, mesai saatleri dışında ve resmi tatil günlerinde otopsi ve ölü muayene işlemlerini yapan ilgililerin, bu işlemlerinin 5271 sayılı Kanun'da düzenlenen bilirkişilik kapsamında olmadığı, kendilerine kanunla verilen görevleri yerine getirdikleri ve bu görevlerinden dolayı 3717 sayılı Kanun'la öngörülen "Yol tazminatı" ödemesi dışında bir başka ücret ödemesini öngören yasal bir düzenlemeninbulunmadığı görülmektedir.

Bu duruma göre, mesai saatleri dışında ve resmi tatil günlerinde yapılacak resmi bilirkişilik görevi için 3717 sayılı Kanun'la öngörülen yol tazminatı dışında ücret ödenmesini öngören yasal bir düzenleme bulunmadığından, davacının kendisine 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 72. maddesi uyarıncabilirkişi ücreti ödenmesi talebiyle yapmış olduğu başvurusunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık, aksi yönde verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu, adli tıp teknisyeni olarak Başsavcılığın talebi üzerine mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde haftalık kırk saatlik çalışma süresini aşacak şekilde sık sık ölü muayenesi ve otopsi işlemlerine katılmasına rağmen bu görevlendirmeler için kendisine herhangi bir bilirkişi ücreti ve yol gideri tazminatı ödenmemesinden şikâyetçidir. Başvurucu bu kapsamda yol gideri tazminatının2016 yılı Şubat ayına kadar ödenmekte iken sonrasında bu ödemelerin durdurulduğunu, bilirkişilik ücretinin ise hiç ödenmediğini belirterek ödeme yapılamamasının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık görüşünde özetle başvurucunun katıldığı ölü muayenesi ve otopsi işlemleri sonrasında başvurucuya izin kullandırılmasının, dolayısıyla başvurucunun mağdur sıfatının devam edip etmediğinin ve yapılacak incelemede bu açıklamaların dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

2. Değerlendirme

27. 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.”

28. 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, § 54). Bu nedenle öncelikle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaati 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).

29. 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).

30. 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 nitelikte 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).

a. Bilirkişi Ücreti Yönünden

31. Somut olayda başvurucunun mesai saatleri dışında ve tatil günlerinde katıldığı ölü muayenesi ve otopsi işlemleri için kendisine bilirkişilik ücretlerinin ödenmesi talebiyle Başsavcılığa yaptığı müracaat reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurucu, Başsavcılık işleminin iptali ve ödenmeyen bilirkişilik ücretlerinin ödenmesi talepleriyle Bakanlık aleyhine dava açmıştır. Mahkeme, özel bir kanunla kurulan ATK'nın verdiği hizmetin özelliği açısından çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı saptamasından hareketle ve ilgili mevzuat gereği mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde otopsiye ve ölü muayenesine katılanların yaptığı işlemlerin 5271 sayılı Kanun'da düzenlenen bilirkişilik kapsamında olmadığı gerekçesiyle bilirkişilik ücretlerinin ödenmemesine yönelik işlemin iptali talebinin reddine karar vermiştir. Mahkemeye göre otopsi ve ölü muayenesi işlemlerine katılan kişiler kendilerine kanunla verilen görevleri yerine getirmiş olup bu görevleri için 3717 sayılı Kanun'la öngörülen yol tazminatı ödemesi dışında bir başka ücret ödemesini öngören yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. İlk derece mahkemesinin anılan kanaatine istinaf mercii olan Bölge İdare Mahkemesi ise bilirkişilik ücretinin ödenmemesi yönünden iştirak etmiştir.

32. Başvurucunun görev yaptığı ATK'nın kuruluşu, görevleri ve çalışma esaslarını düzenleyen 2659 sayılı Kanun'un ilgili hükümleri (bkz. §§ 18-20) gözönünde tutulduğunda derece mahkemelerinin Cumhuriyet başsavcılıklarınca şüpheli görülen ölüm olayları sonrasında yürütülen soruşturmalar kapsamında gerçekleştirilen ölü muayenesi ve otopsi işlemleri nedeniyle, bu işlemlere katılan ATK personeline ATK'ya yapılan ödeme dışında ayrı bir bilirkişilik ücreti ödenmeyeceği şeklindeki kanaatinin keyfî bir yönü olmadığı anlaşılmıştır. Şöyle ki derece mahkemelerine göre ATK'nın kuruluş amacı ve öncelikli görevi yargı mercilerinin ihtiyaç duyduğu tıbbi konularda bilirkişilik yapmak olup Kurumda istihdam edilen personelin uzmanlık alanı dâhilinde başsavcılığın talebi üzerine gerçekleştirdiği işlemlerin 5271 sayılı Kanun'un 72. maddesi uyarınca ayrıca ücretlendirilmesi gereken hizmetlerden olduğu başvurucu tarafından ortaya konulamamıştır. Bu itibarla başvurucunun meşru bir beklentisi olduğunu gösteren bir kanun hükmü veya yerleşik yargı içtihadı gibi somut bir temele de dayanmadığı görülmüştür. Bu açıklamalar doğrultusunda başvurucu, mevcut bir mülkü veya mülkü edinmeye yönelik meşru bir beklentisi olduğunu kanıtlayamadığından başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

33. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Yol Gideri ve Tazminat İsteği Yönünden

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. 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.

ii. Esas Yönünden

(1) Mülkün Varlığı

35. Başvuruya konu olayda başvurucunun mesai saatleri sonrasında ve tatil günlerinde Başsavcılığın talebi üzerine yapılan görevlendirmeyle daire dışında ölü muayenesi ve otopsi işlemlerine katıldığı açıktır. Dolayısıyla belirlenmesi gereken husus, başvurucuya ait bir mülkün bulunup bulunmadığı veya başvurucunun meşru bir beklentisinin olup olmadığıdır. Başvurucunun iştirak ettiği ölü muayenesi ve otopsi işlemleri nedeniyle 3717sayılı Kanun gereğince tazminat ödenmesi isteği Başsavcılık ve Bölge İdare Mahkemesince reddedilmiştir. Dolayısıyla başvurucuya ait mevcut bir mülkün varlığı ya da başvurucunun anılan ödemeyi elde etmeye yönelik somut bir temele dayalı meşru beklentisinin olup olmadığı da belirlenmelidir.

36. Somut olayda başvurucu, resmî görevlendirme üzerine iştirak ettiği ve daire dışında gerçekleşen adli işlemler nedeniyle 3717 sayılı Kanun'un 2. maddesine dayalı olarak yol gideri tazminatı ödenmesi isteğinde bulunmuş; bu türödemelerin2016yılı Şubat ayına kadar yapılmakta iken durdurulduğunu, farklı Cumhuriyet başsavcılıklarınca bu ödemelerin hâlen yapıldığı gibi bu yönde farklı mahkemelerce lehe verilen kararlar da bulunduğunu ileri sürmüş ve buna ilişkin belgelerini derece mahkemelerinin dikkatine sunmuştur.

37. Dava dosyasında bulunan Bakanlık Strateji Geliştirme Başkanlığının Başsavcılığa gönderdiği 1/7/2016 tarihli yazıda "ATK merkezi ile taşra teşkilatında görev yapan adli bilirkişi ve uzmanların mesai saati dışında ve resmî tatil günlerinde yaptıkları nöbetçi bilirkişilik dolayısıyla farklı ücrete hak kazanmayıp kendileri ile birlikte nöbet tutarak adli işlemler yapan hâkimler ve savcılar ile aynı miktarda yol gideri ve tazminat alabilecekleri" yönündeki tespit ile Danıştay Onikinci Dairesinin (bkz. § 23) kararı nazara alındığında başvurucunun ilgili kanunlardaki üst limit dâhilinde bu ödemleri elde etme bakımından bir beklentisinin olduğu açıktır. Ancak yine de bu hususun kabulünün esasa ilişkin değerlendirmenin sonucuna bağlı olması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi anlamında somut bir temele dayalı meşru beklentisinin varlığının ölçülülük değerlendirmesi içinde yapılmasının daha uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

(2) Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. 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."

(a) Kanunilik ve Meşru Amaç

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, B. No: 2014/1546, 2/2/2017 § 62).

40. 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).

41. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şeklî manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

42. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik şartının sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55).

43. Somut olayda başvurucunun tazminat isteği, Bölge İdare Mahkemesince başvurucunun 3717 sayılı Kanun'un 2. Maddesinde sayılan kişilerden olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Dolayısıyla açılan davanın reddedilmesinin şeklî manada bir kanuni dayanağı bulunmaktadır. Ancak başvurucunun dava dilekçesine ek olarak bildirdiği önceki yıllara ait ödeme belgeleri, örnek kararlar ile Danıştayın yukarıda anılan kararından davanın reddine esas teşkil eden kanun hükmünün farklı bir yorumunun da söz konusu olabildiğini hatta uygulamanın ağırlıklı olarak yapılan işlemler karşılığında ödeme yönünde olduğunu söylemek mümkündür. Bu itibarla başvurucunun 3717 sayılı Kanun'un 2. maddesinde sayılan kişiler arasında bulunmadığı şeklindeki yorumun kanuni dayanağının ve meşru bir amaca hizmet edip etmediğinin -somut olayın özelliği dikkate alındığında- ihlal bulunup bulunmadığı konusunda yapılacak nihai değerlendirmede ölçülülük ilkesi içinde irdelenmesinin daha uygun olacağı kanaatine varılmıştır.

(b) Ölçülülük

44. 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 şartların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

45. 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, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

46. 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 itirazlar yargılama makamlarınca özenli şekilde değerlendirilerek karşılanmalıdır (Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

47. Somut olayda başvurucunun Başsavcılığın talebi üzerine şüpheli ölüm olayları nedeniyle yapılan ölü muayenesi ve otopsi işlemlerine iştirak ettiği, talep ettiği dönem için de kendisine herhangi bir ödeme yapılmadığı hususu sabittir.

48. Bölge İdare Mahkemesi ancak kanuni bir dayanağı olan ödemelerin yapılabileceği ve somut olayda 3717 sayılı Kanun'un 2. maddesinde başvurucunun iştigal ettiği kadro açıkça sayılmadığından başvurucuya bu nedenle herhangi bir ödeme yapılamayacağı kanaatindedir. Bölge İdare Mahkemesinin bu gerekçesine karşı başvurucu, bireysel başvuru dilekçesine ek olarak bu ödemelerin durdurulduğu 2016 yılı Şubat ayı öncesine ait çok sayıda ödeme kararı ile birlikte farklı derece mahkemelerine ait lehe hüküm içeren kararlar sunmuştur. 3717 sayılı Kanun'un 2. maddesinin kapsamının belirlenmesi Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisinde değilse de Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerince yapılan yorumun Anayasa'da güvence altına alınan mülkiyet hakkını ihlal edip etmediğini incelemekle görevlidir. Anayasa Mahkemesi, bu minvalde başvurucunun sunduğu belge ve bilgiler ile Danıştayın konuya ilişkin içtihatlarından başvurucu ile aynı pozisyonda olan kişilerin 3717 sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında değerlendirildiğine, bundan başka Bakanlığın dahi genelgeleriyle bu ödemelerin yapılması yönünde bir irade ortaya koyduğuna dikkati çekmektedir.

49. Bölge idare Mahkemesinin anılan kararında neden-sonuç ilişkisi kurularak şeklî anlamda bir gerekçeye yer verdiği tartışmasızdır. Ancak şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli olmayıp bu gerekçenin makul olması ve genel uygulamadan ayrışıyorsa bunun sebebini de içermesi şarttır. Derece mahkemelerinin bu yükümlülüğe uyması aynı zamanda hukuki güvenlik ve belirliliğin sağlanması ile keyfî uygulamaların önüne geçilmesi yönünden önem taşımaktadır.

50. Eldeki başvurunun tüm şartları gözönünde bulundurulduğunda Bölge İdare Mahkemesinin başvurucunun tazminat talebinin kanuni dayanağı bulunmadığı gerekçesi ile reddetmesinin idarenin, başkaca mahkemelerin ve en önemlisi idare hukuku alanında mevzuatın yorumlanmasında en üst dereceli yargı mercii olan Danıştayın uygulamasına aykırı olduğu değerlendirilmiştir. Bölge İdare Mahkemesince bu yorum farkının dosya temelinde öznel nedenleri de ortaya konulmadığından varılan sonucun kanuna uygun olduğunu söylemek oldukça güçtür. Bölge İdare Mahkemesinin bu tutumu hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç olan gerekçeyi işlevsiz kıldığı gibi hukuk düzenine olan güveni de sarsmıştır. Bunun da ötesinde gerçekleştirilen otopsi ve ölü muayenelerine iştirak eden adli tabip, hâkim, savcı, mübaşir, hizmetli gibi farklı ünvan ve kadrolardaki kişilerden farklı olarak başvurucuyu bu ödemenin dışında tutmak başvurucu üzerinde ağır bir külfet oluşturmuştur. Bu itibarla kamusal yarar ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunmasındaki bireysel yarar arasındaki denge başvurucu aleyhine aşırı bir külfete yol açacak şekilde bozulmuştur.

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

B. Zorla Çalıştırma ve Angarya Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

52. Başvurucu, maddi karşılığını almadan mesai saatleri dışında ve tatil günlerinde de çalışmak zorunda kaldığını belirterek zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

53. Anayasa’nın 18. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse zorla çalıştırılamaz. Angarya yasaktır.

Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz."

54. Anayasa'nın 18. maddesinin birinci fıkrasında hiç kimsenin zorla çalıştırılamayacağı belirtilmiş, angarya yasaklanmış; ikinci fıkrasında ise zorla çalıştırma kapsamında olmayan hâller sayılmıştır. Buna göre:

"- Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar,

- Olağanüstü hâllerde vatandaşlardan istenecek hizmetler,

- Ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları zorla çalıştırma sayılmaz."

55. Başvuruya konu olayda uygulanacak ilkeler Anayasa Mahkemesinin Yasemin Balcı (aynı kararda bkz. §§ 62-71) kararında belirtilmiştir.

56. Anayasa’nın 18. maddesinin birinci fıkrasında hiç kimsenin zorla çalıştırılamayacağı belirtilmiş, angarya yasaklanmış; ikinci fıkrasında ise zorla çalıştırma kapsamında olmayan hâller sayılmıştır.

57. Zorla çalıştırma, üstün bir iradenin buyurmasıyla kişinin serbest iradesine aykırı olarak ve yaptırım tehdidi altında yaptığı çalışma olarak tanımlanmaktadır (Yasemin Balcı, § 63).Yaptırım kavramıyla sadece ceza hukukundaki dar ve teknik anlamdaki ceza değil her türlü adli, idari ve hukuki yaptırımlar kastedilmektedir. Bu bağlamda hürriyeti bağlayıcı cezalar ile adli ve idari para cezaları ve diğer idari yaptırımların yanında tazminat ve cezai şart gibi hukuki yaptırımlar da zorla çalıştırma tanımında yer alan yaptırım kavramına dâhildir. Olayın somut şartları çerçevesinde kişinin işini kaybetme korkusunun dahi bir yaptırım tehdidi olarak yorumlanması mümkündür. Ancak hizmetin yerine getirilmesinin bunu zorunlu kılan bir hukuksal yükümlülüğün varlığına dayanması tek başına söz konusu hizmetin zorla çalıştırma veya angarya olduğu sonucuna ulaşılabilmesi bakımından yeterli değildir. Bu noktada hizmet yükümlüsünün rızasının varlığı büyük önem kazanmaktadır. İlgilinin kendi rızasıyla kabullendiği bir hizmetin yerine getirilmesi hususunda yasal zorunluluk olması bu hizmeti zorla çalıştırma veya angarya hâline getirmez. Zira bu hâlde kanunda öngörülen çalışma zorunluluğu, ilgilinin serbest iradesiyle bir sözleşme akdetmesinin olması veya bir statüye girmesinin doğal sonucu olarak ortaya çıkmaktadır (Yasemin Balcı, § 65).

58. Olağan görev kapsamında tanımlanan veya açıkça tanımlanmasa bile öngörülebilen işlerde rızanın olduğu varsayılabilir. Bu bağlamda gerek statü hukukuna gerekse akdi hukuka tabi olarak çalışan kişilere öngörülemeyen ve öngörülmesi de mümkün olmayan bir iş veya görev yüklenmedikçe rızanın olmadığı öne sürülemez (Yasemin Balcı, §§ 66, 67).

59. Somut olayda başvurucu, Başsavcılığın talebi üzerine mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde bilirkişi sıfatıyla iştirak ettiği ölü muayenesi ve otopsi işlemleri için tarafına bilirkişi ücreti ödenmemesinin angarya yasağını ihlal ettiğinden şikâyet etmiştir. Öte yandan başvurucuya mesai saatleri içinde gerçekleştirdiği otopsi işlemleri için bilirkişi ücretinin ödendiği hususunda da bir tereddüt yoktur. Olaydaki ihtilaf, mesai saati dışında ve tatil günlerinde gerçekleştirdiği otopsi işlemleri için de bilirkişi ücreti ödenip ödenemeyeceğine ilişkindir.

60. Bölge Adliye Mahkemesi de özel bir kanunla kurulan ATK'nın verdiği hizmetin özelliği açısından çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı, mesai saatleri dışında ve resmî tatil günlerinde adli birimler tarafından adli tıpla ilgili olmak üzere gerekli görülen otopsi işlemlerini icra ettikleri değerlendirmesinde bulunmak suretiyle ihtilafı çözmüştür. Bu durumda ATK çalışanlarının mesai saatleriyle bağlı olmadığı gerçeği de dikkate alındığında somut olayda başvurucuya mevzuatla tanımlı olanın dışında bir çalışma külfeti yüklenmemiştir. Başvurucu bu çalışması karşılığında hem kadrosunun icap ettirdiği maaşını hem de iştirak ettiği otopsi işlemlerinin mesai saatlerine tekabül eden kısımları için mevzuatla öngörülen bilirkişi ücretini almaktadır. Diğer yandan kendilerine kanunla verilen görevleri yerine getiren ATK Şube Müdürlüğünde görevli adli tabipler dışındaki kurum personeline ücret ödenmesini öngören yasal bir düzenleme bulunmamaktadır.

61. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun icra ettiği görevin zorla çalıştırma veya angarya yasağı kapsamına girmediği anlaşılmıştır.

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

VI. GİDERİM

63. Başvurucu; ihlalin tespitini, maddi ve manevi tazminat ile yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesini talep etmiştir.

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).

65. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın bilirkişi ücretine ilişkin şikâyet yönünden konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın yol gideri tazminatı isteğine ilişkin şikâyet yönünden KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Zorla çalıştırma ve angarya yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yol gideri tazminatına ilişkin şikâyet yönünden 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 3. İdare Mahkemesine(E.2017/374, K.2017/1566) 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İDRİS YEŞİLMEN

B. No: 2018/18998 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/18998

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İDRİS YEŞİLMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/18998)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucu : İdris YEŞİLMEN

Vekili : Av. Murat SADAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. 7/6/2016 tarihinde PKK/KCK terör örgütüyle bağlantılı olan TAK terör örgütünün gerçekleştirdiği belirlenen, İstanbul'da Çevik Kuvvet Şube Müdürlüğüne ait iki araca yönelik bombalı saldırıda çok sayıda polis ve sivil vatandaş hayatını kaybetmiş, yaralanmış ve maddi hasar meydana gelmiştir.

3. Bombalı saldırıyı gerçekleştirdiği tespit edilen bu terör örgütünün üyesi oldukları belirlenen şahısların terör eylemlerini gerçekleştirmek için kullandıkları telefon hatlarının başvurucunun sahibi olduğu işyeri tarafından kullanıma açıldığı emniyet birimlerince tespit edilmiştir. Başvurucu 24/11/2016 tarihinde gözaltına alınmış, 25/11/2016 tarihinde serbest bırakılmıştır. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 17/4/2017 tarihinde terör örgütüne üyelik suçundan başvurucu hakkında ek kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

4. Başvurucu, Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) nezdinde

hakkında hukuka aykırı olarak gözaltı tedbiri uygulandığı iddiasıyla tazminat ödenmesi talebiyle dava açmıştır. Başvurucu; haksız yere dört gün gözaltında tutulduğunu, hakkında kovuşturmasızlık kararı verildiğini belirterek 10.000 TL ve üstü meblağda manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

5. Ağır Ceza Mahkemesi 21/12/2017 tarihli kararla başvurucu hakkında uygulanan 1 günlük gözaltı tedbiri nedeniyle 100 TL manevi tazminatın ödenmesine, ayrıca "...694 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 144.maddesi ile 5271 sayılı CMK'nın 142.maddesine eklenen fıkra gereğince tazminat davaları nedeni ile nisbi avukatlık ücreti ödeneceği, ancak ödenecek miktarın tarifede Sulh Ceza Hakimliklerinde takip edilen işler için belirlenen maktu ücretten az, Ağır Ceza Mahkemelerinde takip edilen davalar için belirlenen maktu ücretten fazla olamayacağı, somut davada nisbi tarifeye göre belirlenen avukatlık ücretinin miktarının tarifede Sulh Ceza Hakimliklerinde takip edilen işler için belirlenen maktu vekalet ücretinden az olduğu gözetilerek, bu şekilde belirlenen 770.00 TL maktu vekalet ücretinin..." de ödenmesine hükmetmiştir. Karar istinaf incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

6. Nihai kararın başvurucuya tebliğ edildiğine dair bir belgeye rastlanmamış olup başvurucu nihai kararı 20/5/2018 tarihinde öğrendiğini beyan etmiştir. Başvurucu 6/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; hakkında suç şüphesinin varlığını destekleyen delil olmadığı hâlde hukuka aykırı olarak gözaltına alındığını ve 4 gün süreyle keyfî olarak gözaltında tutulduğunu, bunu rağmen mahkemece hükmedilen manevi tazminatın yetersiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini, koruma tedbiri nedeniyle açtığı tazminat davasında ağır cezalık işler için öngörülen miktar üzerinden vekâlet sözleşmesi yapmasına rağmen yapılan düzenlemeyle sulh ceza hâkimliği için öngörülen vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Anayasa Mahkemesi Gülseren Çıtak ([G.K.], B.No:2020/1554, 27/4/2023, §§ 36-39) kararıyla haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen başvuruculara yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukuki olmadığı ve ödenen tazminatın yetersiz olduğu iddiasıyla yaptıkları bireysel başvurular bakımından 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamında tazminat davası açılmasının başvuru yollarının tüketilmesi için yeterli olduğunu kabul etmiştir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca başvuruculara tazminat ödenmesine karar verilmiş ise hukuka aykırılık ağır ceza mahkemesince tespit edilmiş olacağından Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru sırasında Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası kapsamında yapılacak inceleme hükmedilen tazminat miktarının yeterli olup olmadığını belirlemekle sınırlıdır.

10. Anayasa Mahkemesinin Gülseren Çıtak kararındaki ilkeler gözetildiğinde başvuru yollarının tüketildiği sonucuna varılan ve açıkça dayanaktan yoksun olmayıp kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

11. Somut başvuruda da Ağır Ceza Mahkemesi tarafından ihlal tespiti yapılmış ve bir miktar

manevi tazminata hükmedilmiş olmakla başvuruda yapılacak inceleme hükmedilen tazminat miktarlarının yeterli olup olmadığını belirlemekle sınırlı olacaktır (M.E., B. No: 2018/696, 9/5/2019, § 47).

12. Bu bağlamda derece mahkemelerinin tazminat için somut olayın koşullarına göre takdir yetkisi bulunmakla birlikte meydana gelen ihlalle orantılı olmayan önemsiz miktarda bir tazminat Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasına aykırı olacaktır. Öte yandan tazminat miktarı Anayasa Mahkemesinin benzer davalarda verdiği tazminat miktarına göre kayda değer ölçüde düşük olmamalıdır. Bununla birlikte hükmedilen miktarın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarından belirli ölçüde düşük olması tek başına Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiği anlamına gelmez. Tazminatın Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasıyla uyumlu olup olmadığı değerlendirilirken somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerekir (M.E., § 48).

13. Somut başvuruya konu tazminat davasını inceleyen Ağır Ceza Mahkemesi kovuşturmasızlık kararıyla sona eren soruşturma sırasında başvurucunun 1 gün süreyle gözaltında tutulması nedeniyle 100 TL manevi tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Başvurucunun gözaltına alınmasının hukuki olmadığı kabul edilmesine rağmen başvurucu lehine hükmedilen 100 TL manevi tazminatın ise Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda ödenmesini kararlaştırdığı tazminat miktarına göre oldukça düşük olduğu ortadadır (M.Ş.T., B. No: 2018/17073, 26/2/2020; U.Ç., B. No: 2018/17068, 7/11/2019 kararlarında 1 gün ve 7 gün gözaltı süreleri için 5.000 TL tazminata hükmedilmiştir.). Ağır Ceza Mahkemesince hükmedilen tazminatın Anayasa Mahkemesinin benzer durumlarda verilmesine hükmettiği tazminat miktarıyla aynı olması gerekmemekle birlikte somut olayın koşullarında ödenmesine hükmedilen miktarın tazminat hakkının özünü zayıflatacak kadar düşük olduğu anlaşılmıştır. Buna göre başvurucuya ödenmesine hükmedilen tazminatın başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan esaslara aykırı bir durum söz konusu olmasına rağmen manevi zararını karşılamaktan uzak olduğu sonucuna varılmıştır.

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

15. Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edilmesi nedeniyle yeniden yargılamaya karar verildiğinden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın ayrıca incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir .

III. GİDERİM

16. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 10.000 TL manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

17. 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.

18. Anayasa Mahkemesince yapılan inceleme sonucunda Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bu itibarla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla kararın ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmesi gerekmektedir.

19. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/339, K.2017/422) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞENER BERÇİN (2)

B. No: 2018/27072 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27072

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞENER BERÇİN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/27072)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Selçuk KILIÇ

Başvurucu : Şener BERÇİN

Vekili : Av. Kerami GÜRBÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; iptal ve tam yargı davasının makul sürede sonuçlandırılmaması, aleyhe yüksek miktarda vekâlet ücretine hükmedilmesi, takdir edilen maddi ve manevi tazminat miktarlarının düşük olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/9/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. 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:

A. Bireysel Başvuruya Konu Yargılamadan Önceki Süreç

7. Başvurucunun sahibi olduğu araca kaçak duruma düştüğü gerekçesi ile 29/5/2007 tarihinde el konulmuştur.

8. Başvurucu hakkında kaçakçılık ve sahtecilik suçlamasıyla yapılan kovuşturmada Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 27/4/2009 tarihli kararıyla kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

9. Aynı olay nedeniyle aracın müsadere edilmesi için açılan davada, Ankara 1. Asliye Ceza Mahkemesince 27/10/2009 tarihinde aracın müsaderesine karar verilmiş; Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 4/2/2013 tarihli kararı ile ilk derece mahkemesi kararı onanmıştır.

10. Başvurucu, trafik kayıtlarına güvenerek aldığı aracın kaçak çıkması sonrası müsadere edilmesi nedeniyle uğradığı zararın tazmini talebiyle 26/3/2010 tarihinde İçişleri Bakanlığına başvuruda bulunarak tazminat talep etmiştir.

11. Başvurucu, talebinin idarece 10/5/2010 tarihli işlemle reddi üzerine 4/6/2010 tarihinde Ankara 9. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) söz konusu işlemin iptali ile 22.000 TL maddi ve 10.000 TL manevi tazminatın araca el koyma tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

12. Mahkeme 20/6/2011 tarihinde davanın süre aşımı nedeniyle reddine karar vermiştir. Temyiz edilen söz konusu karar Danıştay Sekizinci Dairesinin 6/2/2012 tarihli kararı ile onanmış, karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 18/4/2013 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

13. Başvurucu, kesinleşen karar sonrasında 18/7/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi başvurucunun aracının müsadere edilmesiyle ortaya çıkan zararın tazmini talebiyle açtığı davada, ilk derece mahkemesinin dava açma süresinin elkoyma işlemi ile başlayacağına dair kararının 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesinin oldukça katı bir şekilde yorumlanması neticesinde ortaya çıktığı, zararın tam ve kesin olarak oluştuğu tarihten daha önceki bir tarih esas alınarak dava açma süresinin belirlenmesi neticesinde başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Anayasa Mahkemesince ayrıca başvurucunun Danıştay kararlarının gerekçesiz olduğuna ve duruşma yapılmamasına yönelik iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna, makul sürede yargılanma hakkının ise ihlal edilmediğine karar verilmiştir (Şener Berçin, B. No: 2013/5516, 22/1/2015).

B. Bireysel Başvuruya Konu Yargılama Süreci

14. Anayasa Mahkemesinin 22/1/2015 tarihli ihlal kararı üzerine Mahkemece yeniden yargılama yapılmıştır.

15. Mahkemece, uyuşmazlığa konu aracın parasal değeri 29/6/2016 tarihli ara kararı ile Ankara Ticaret ve Sanayi Odasından sorulmuş, Odanın 7/10/2016 tarihli cevabı ile anılan aracın 27/5/2010 tarihi itibarıyla ikinci el fiyatının 18.000 TL olabileceği görüş ve kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

16. Mahkeme 30/11/2016 tarihinde, iptali istenen işlem yönünden davanın incelenmeksizin

reddine, maddi tazminat talebinin 18.000 TL'lik ve manevi tazminat talebinin ise 1.000 TL'lik kısmının kabulüne, söz konusu tazminatların idareye başvuru tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte başvurucuya ödenmesine, fazlaya ilişkin tazminat taleplerin reddine karar vermiştir. Ayrıca Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi (AAÜT) uyarınca maddi ve manevi tazminat için ayrı ayrı hesaplanan toplam 3.060 TL vekâlet ücretinin davalı idareden alınarak başvurucuya verilmesine, reddedilen maddi ve manevi tazminat miktarı üzerinden ayrı ayrı AAÜT uyarınca hesaplanan 1.980 TL avukatlık ücretinin başvurucudan alınarak davalı idareye verilmesine hükmedilmiştir. Mahkeme kararının gerekçesinde 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesi kapsamında yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin idari davaya konu olabilecek nitelikte olmaması nedeniyle davanın incelenmeksizin reddine karar verildiği belirtilmiştir. Maddi tazminat talebi yönünden Trafik Tescil Denetleme Şube Müdürlüğünce işlemleri tamamlanarak tescil edilen aracı satın alıp kendi adına trafik siciline tescil ettirerek iyi niyetli 3. kişi durumunda olan başvurucunun yargı kararıyla aracına el konulması nedeniyle uğradığı zararların tazmin edilmesi gerektiği vurgulanmış, başvurucuya ödenecek tazminat miktarının Ankara Ticaret ve Sanayi Odasından elde edilen bilgi kapsamında 18.000 TL olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucuya duyduğu acı, elem ve ızdırabı karşılığında 1.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği belirtilmiştir.

17. Mahkeme kararı taraflarca temyiz edilmiştir. Başvurucu temyiz dilekçesinde, uyuşmazlığa konu aracın piyasa değerinin takriben 22.000 TL olmasına karşın aracın değerine ilişkin ayrıntılı piyasa araştırmasının yapılmadığını, sadece Ankara Ticaret ve Sanayi Odasının belirttiği fiyatın baz alındığını, kendisinin ve eşinin duyduğu elem ve ızdıraba karşılık olarak belirlenen manevi tazminat miktarının çok düşük olduğunu, aleyhine takdir edilen vekâlet ücretinin fahiş, lehine takdir edilen vekâlet ücretinin düşük belirlendiğini, faizin dava tarihinden değil aracın alıkonulma tarihinden işletilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

18. Tarafların temyiz talepleri Danıştay Onbeşinci Dairesinin 23/11/2017 tarihli kararı ile reddedilmiş ve mahkeme kararı onanmıştır. Tarafların kararın düzeltilmesi taleplerinin yine aynı Dairenin 20/6/2018 tarihli kararı ile reddedilmesi üzerine karar kesinleşmiştir.

19. Nihai karar 6/8/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 5/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

20. 26/9/2011 tarihli ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (659 sayılı KHK) “Davalardaki temsilin niteliği ve vekalet ücretine hükmedilmesi ve dağıtımı” kenar başlıklı 14. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Tahkim usulüne tabi olanlar dahil adli ve idari davalar ile icra dairelerinde idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından yapılan takip ve duruşmalar için, bu davaların idareler lehine neticelenmesi halinde, bunlar tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde ilgili mevzuata göre hükmedilmesi gereken tutar üzerinden idareler lehine vekalet ücreti takdir edilir.”

21. 21/12/2015 tarihli ve 29569 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 2016 yılı AAÜT'nin 10. maddesi şöyledir:

"(1) Manevi tazminat davalarında avukatlık ücreti, hüküm altına alınan miktar üzerinden Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir.

(2) Davanın kısmen reddi durumunda, karşı taraf vekili yararına Tarifenin üçüncü kısmına göre hükmedilecek ücret, davacı vekili lehine belirlenen ücreti geçemez.

(3) Bu davaların tamamının reddi durumunda avukatlık ücreti, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümüne göre hükmolunur.

(4) Manevi tazminat davasının, maddi tazminat veya parayla değerlendirilmesi mümkün diğer taleplerle birlikte açılması durumunda; manevi tazminat açısından vekalet ücreti ayrı bir kalem olarak hükmedilir."

22. 2016 yılı AAÜT'nin 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile değerlendirilebiliyor ise avukatlık ücreti, davanın görüldüğü mahkeme için Tarifenin İkinci Kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla (7 nci maddenin ikinci fıkrası, 9 uncu maddenin birinci fıkrasının son cümlesi ile 10 uncu maddenin son fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla) Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir."

23. 2016 yılı AAÜT'nin İkinci Kısmı'nın İkinci Bölümü'nün ilgili kısmı şöyledir:

“İdare ve Vergi Mahkemelerinde takip edilen davalar için

a) Duruşmasız ise 1.000,00 TL

b) Duruşmalı ise 1.500,00 TL"

24. 2016 yılı AAÜT'nin Üçüncü Kısmı'nın ilgili bölümü şöyledir:

“Yargı Yerleri ile İcra ve İflas Dairelerinde Yapılan ve Konusu Para Olan veya Para ile Değerlendirilebilen Hukuki Yardımlara Ödenecek Ücret

1. İlk 35.000,00 TL için % 12,00”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu; davanın kısmen reddedilmesi neticesinde aleyhine yüksek miktarda vekâlet ücretine hükmedildiğini, maddi ve manevi tazminat miktarı üzerinden ayrı ayrı 1.980 TL vekâlet ücreti ödemek zorunda bırakıldığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

27. 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.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.”

28. 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 söz konusu iddialarının mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

29. 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).

30. Taraflardan birinin yargılamadaki başarı oranına göre kazanılan veya kaybedilen değer oranında lehine veya aleyhine mahkeme masraflarının ödenmesine hükmedilmesine 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 yüklememesi gerekir (Özkan Şen, §§ 61, 62).

31. Başvurucu, aleyhine yüksek miktarda vekâlet ücretine hükmedildiğini iddia etmiştir.

32. Dava sonucundaki başarıya dayalı olarak taraflara avukatlık ücreti ödeme yükümlülüğünün öngörülmesi mahkemeye erişim hakkına bir sınırlama oluşturur. Böyle bir sınırlamanın meşru görülebilmesi için kamu yararı ile birey hakkı arasında makul bir dengenin gözetilmiş olması gerekir.

33. Başvuru konusu olayda dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren 659 sayılı KHK ile idarenin taraf olduğu davaların idarenin bünyesinde görev yapan kadrolu hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından takibi öngörülmüş olup davanın reddi hâlinde idare lehine avukatlık ücretine hükmedilmesi düzenleme altına alınmıştır. Gereksiz başvuruların önlenerek dava sayısının azaltılması ve böylece mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmeksizin uyuşmazlıkları makul sürede bitirebilmesi amacıyla başvuruculara belli yükümlülükler öngörülebilir. Bu yükümlülüklerin kapsamını belirlemek kamu otoritelerinin takdir yetkisi içindedir. Öngörülen yükümlülükler dava açmayı imkânsız hâle getirmedikçe ya da aşırı derece zorlaştırmadıkça mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği söylenemez (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, §§ 38, 39). Dolayısıyla davayı kaybetmesi hâlinde başvurucuya yüklenecek olan avukatlık ücreti bu çerçevede değerlendirilmelidir.

34. Buna karşılık bir hukuki uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyan başvuruculara reddedilen dava konusu miktar üzerinden hesaplanan avukatlık ücretini karşı tarafa ödemeye mahkûm edilmeleri ihtimali veya olgusu, belirli dava koşulları çerçevesinde mahkemeye başvurmalarını engelleme ya da mahkemeye başvurmalarını anlamsız kılma riski taşımaktadır. Bu kapsamda davanın özel koşulları çerçevesinde masrafların makullüğü ve orantılılığı, mahkemeye erişim hakkının asgari sınırını teşkil etmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Özkan Şen, § 54).

35. Başvurucu; İdare Mahkemesinde açtığı tam yargı davasında olay nedeniyle 22.000 TL maddi, 10.000 TL manevi tazminat ödenmesini talep etmiştir (bkz. § 11).

36. Başvuruya dayanak teşkil eden uyuşmazlıkta Mahkeme tarafından maddi tazminat talebinin 18.000 TL'lik ve manevi tazminat talebinin 1.000 TL'lik kısmının kabulüne, kalan maddi ve manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilmiş; kabul edilen tazminatın idareye başvuru tarihi olan 26/3/2010 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle

ödenmesine hükmedilmiştir.

37. İdare Mahkemesi ayrıca başvurucunun reddedilen fazlaya ilişkin maddi ve manevi tazminat talepleri üzerinden ayrı ayrı hesaplanan 1.980 TL vekâlet ücretinin davalı idare lehine ödemesine, başvurucu lehine ise 3.060 TL vekâlet ücreti ödenmesine karar vermiştir.

38. Vekâlet ücreti ödenmesini öngören düzenlemenin tek başına mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiği söylenemez. Bu düzenleme sonucu gerçekleşen müdahalenin ölçülü olup olmadığının da incelenmesi gerekir.

39. Somut olayın koşulları bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde bu oranın Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da belirtildiği gibi başvurucuya aşırı bir külfet yüklemediği gözetildiğinde başvurucu aleyhine hükmedilen vekâlet ücreti miktarının ölçülü olmadığından bahsedilemeyecektir.

40. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları 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

41. Başvurucu; bireysel başvuruya konu davanın 2010 yılında açıldığını, zararını karşılamaya yeterli olmayacak tazminatın 2017 yılında ödendiğini, olayın basit bir ihtilaf konusu olmasına rağmen uzun süren yargılama nedeniyle zararının oluştuğunu belirterek makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

42. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının ihlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

44. Başvurucu; uyuşmazlığa konu aracın değerinin düşük tespit edildiğini, aracın değerinin yalnızca Ankara Ticaret ve Sanayi Odasından gelen yazı dayanak alınarak belirlendiğini ve aracın değerine yönelik başkaca bir araştırma yapılmadığını, olaylar nedeniyle kendisinin ve eşinin kişilik haklarının zarar görmesine, elem ve ızdırap duymalarına karşılık olarak lehine

hükmedilen manevi tazminat miktarının çok düşük olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca maddi ve manevi tazminata işletilen faizin araca el konulma tarihinden işletilmesi gerekirken haksız şekilde faizin dava tarihinden işletildiğini belirterek adil yargılanma ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

45. 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."

46. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16; M. Aydın Gürül, B. No: 2012/682, 2/10/2013, § 18). Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlaline yönelik iddiasına ilişkin herhangi bir husus ileri sürmemesi ve iddiasını temellendirmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkı yönünden inceleme yapılmamış, başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir.

47. 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 tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (konuya ilişkin birçok karar arasından bkz. Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013).

48. 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).

49. 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 yargılama hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvencelerin anlamsız hâle geldiği çok istisnai hâllerde aslında yargılamanın sonucuna dair 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).

50. İdarenin hizmet kusurundan doğan zararları giderim yükümlülüğü manevi zararları da

kapsamaktadır. Ancak ihlalin manevi zarar doğurup doğurmadığının tespiti ve doğurmuşsa manevi zararın miktarının tayini kural olarak derece mahkemelerinin takdirindedir. Somut olayda Mahkemece manevi zararın varlığı kabul edilmiş ve idare aleyhine 1.000 TL manevi tazminata hükmedilmiştir. Mahkeme kararında bariz bir takdir hatası veya açık bir keyfîlik tespit edilmediğinden Anayasa Mahkemesinin manevi tazminat miktarının belirlenmesi konusunda Mahkemenin takdir yetkisine müdahalesi söz konusu olamaz.

51. Ayrıca Mahkemece uyuşmazlığa konu aracın bedeli teknik özellikleri, modeli ve markası gözönünde bulundurulmak, Ankara Ticaret ve Sanayi Odasından da sorulmak suretiyle belirlenmiş; bu suretle maddi tazminat bedelinin belirlenmesi hususunun başvurucu ve üçüncü kişiler tarafından objektif olarak anlaşılmasına imkân verecek yeterli gerekçeler sunulmuştur.

52. Buna göre başvurucunun iddiaları mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir husus da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

53. 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. 1. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

3. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUNUS AKYOL

B. No: 2018/36395 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/36395

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUNUS AKYOL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/36395)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 24/1/2024-32439

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucu : Yunus AKYOL

Vekili : Av. Mustafa HARÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kimliği belirsiz kişiler tarafından alıkonulma sürecindeyken ve gözaltındayken kötü muameleye maruz kalınması ve buna dair soruşturmanın etkisiz olması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesi ile esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler doğrultusunda tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Olaya Dair Arka Plan Bilgisi

6. Başvurucu, başına gelen olayı şöyle anlatmıştır:

- 21/7/2016 tarihinde saat 17.30 sıralarında Güneşevler'de bulunan babasının evine gitmek üzere trafikteyken H. Marketin önünde bir şeyler almak üzere durduğu sırada bir araba kendisine ait arabanın önünde durmuş, arabanın içinden üç ya da dört kişi inmiş, yüzünü tam hatırlamamakla birlikte hafif kır saçlı, 40-45 yaşlarında biri kendisine silah doğrultmuş; diğeri cama vurarak kapıyı açmasını istemiştir. Şahıslar kendisini arabalarına bindirmiş, başına bir şey geçirildiği için bir şey görememiş, "Kimsiniz, ne istiyorsunuz?" diye sorduğunda "Devlet ulan, devlet." deyip vurarak kendisini susturmuştur. Zemini ve tüm duvarları sünger ve halıfleksle kaplı, penceresiz bir yere kapatılmış; kapatıldığı yerde elleri ve gözleri hep bağlı tutulmuştur. Kendisini kaçıran şahıslar, güzellikle ya da zorla konuşmaktan başka bir yolu olmadığını zira kendisinin hayatta olup olmadığını ya da nerede olduğunu kimsenin bilmediğini söylemiş, kim olduğunu anlatması için şiddet uygulamış, ayakkabılarıyla el ve ayak parmaklarını ezmiş, sırtını ve yüzünü yumruklamış, sırtına tekme atmış, aldığı darbeler ve sıkıştırmalar nedeniyle sırtında ve omuzlarında yaralar meydana gelmiş, dizindeki bağlar kopmuş, kulağına aldığı sert bir darbe yüzünden iki hafta boyunca başını eğememiş, uzun süre duyma kaybı yaşamıştır. Kendisini sorgulayan kişi söylemleriyle asker ya da eski bir polis olduğuna dair izlenim oluşturmaya çalışmıştır. Yaklaşık iki hafta boyunca sorgu için götürülmemiş, bu sürenin ardından kendisine, kıyafetlerini giyip verilen iki maskeyi takması söylenmiş, düğümlü bir bez ağzına bağlanmış, konuşamadığından emin olunduktan sonra akşam saatinde kapatıldığı binadan çıkarılmış, araca binince elleri arkadan bağlamak için kullanılan plastik kelepçeler iyice sıkılmış, ayakları da bağlanmış, araç durunca ayaklarından ve kollarından tutulmak suretiyle taşınarak bir yere oturtulmuş, ses çıkarmaması, bir yere gitmeye çalışmaması, birilerinin gelip kendisini alacağı söylenmiştir. Araç uzaklaştıktan sonra ağzındaki bağı dişlerini ve çenesini hareket ettirerek indirmiş, seslenmiş, maskeleri çıkarmayı başarınca büyükçe boru gibi bir şeyin içinde oturduğunu anlamış, elleri ve ayakları bağlı zıplayarak ilerlemeye çalışmış, "İmdat!" diye bağırırken ilerideki caminin önünde oturan biri hiç şaşırmadan sadece "Gel bakalım, gel." demiş, "imdat" seslerini duyan başkaları da toplanmaya başlamış, oradakilere kim olduğunu ve kaçırıldığını söylemiş, yaklaşık yarım saat sonra en yakın karakoldan bir ekip gelmiş, ellerini ve ayaklarını açtıktan sonra ekip aracıyla karakola götürmüştür. Gözaltı sürecinde ise sürekli tokat atılmış, diz üstü oturtulmuş, elleri plastik kelepçeyle arkadan bağlanmıştır. Yüzüne, sırtına, göğsüne defalarca yumruk, tekme ve dizle vurulmuş; aynı anda arkadan plastik kelepçenin üstüne basılarak zıplanmış, kelepçeler bileklerini kesmiş, sonunda ağrıdan bayılmış, ayıltıldığı her seferinde aynı eylemler uygulanmıştır.

7. Dosya kapsamında yer alan 112 Acil Çağrı Merkezi Müdürlüğünün 10/9/2016 tarihli emniyet vaka raporuna göre saat 21.01 sıralarında arayan bir kişi, A.Ö. ile başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile irtibatları nedeniyle arandıklarını ve Yenimahalle'deki bir su borusu içinde saklandıklarını ihbar etmiştir.

8. Olay yerine gelen polis memurlarının düzenlediği 10/9/2016 tarihli (saat 22.45) tutanakta; başvurucunun ellerinin ve ayaklarının plastik kelepçeyle bağlı olduğu, etrafında 15-20 kişinin beklediği, başvurucunun arabasının çalındığını, aracını çalan kişilerin elinden

kurtulup bulunduğu yere geldiğini, ne kadar zamandır bu vaziyette olduğunu ve kimlerin kendisini bu hâle getirdiğini bilmediğini beyan ettiği yazılıdır. Tutanaktan GBT sorgulamasında başvurucunun silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçundan hakkında yakalama kararı olduğu, ayrıca kayıp şahıs olarak arandığı anlaşılmıştır. Bunun üzerine başvurucu, hakkında sağlık raporu alındıktan sonra Ankara İl Emniyet Müdürlüğü Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğüne teslim edilmiştir.

9. Polis memurları tarafından düzenlenen 14/9/2016 tarihli tutanakta başvurucunun kaçırıldığını ileri sürdüğü adrese başvurucuyla gidildiği, çevrede bulunan işyeri kameralarının on beş gün süre ile kayıt yaptığı, başvurucunun kaçırıldığını bildirdiği tarihten bulunmasına kadar elli günden fazla süre geçmesi nedeniyle olay anına ilişkin kamera görüntüsü tespit edilemediği belirtilmiştir.

10. Başvurucuyu bulan A.G.nin kolluk nezdinde alınan 11/9/2016 tarihli beyanının ilgili kısmı şöyledir:

"... Ben 10.09.2016 günü saat:21.00 sıralarında ivedik köyü merkez camiinden ... telefonla konuştuğum esnada yaklaşık 20 metre yürüdüm karşımda bulunan evin yanında bir şahsın zıplayarak yürümeye çalıştığını gördüm şahsın yanına yaklaştım ellerimi çöz beni gasp ettiler arabamı çaldılar beni buraya attılar dedi bende bu esnada cep telefonumdan 155 polis imdatı aradım ve durumu anlattım ben telefon ile konuşurken kendisi bana ellerimi çöz kangren olacağım dedi bende kendisine polis gelmeden ellerini çözmem dedim ve tekrar camiye giderek cami imamına haber verdim bu esnada şahıs zıplayarak köyün meydanına geldi ayakları da bağlı olduğu için zıplayarak gidiyordu. Kendisi isminin Yunus AKYOL olduğunu söyledi ben de kendisine babanın adı ne diye sordum ve numarasını istedim kendisi bana babasının numarası olan... numaralı telefonu verdi ben de bu numarayı aradım şahıs bana onun Allah belasını versin benim öyle bir oğlum yok dedi ve telefonu kapattı. ... polis arkadaşlar geldiler şahsı aldılar ve emniyete götürdüler. Ancak bu esnada beni aldılar bir haftadır tutuyorlar aranıyor muyum bilmiyorum diye birşeyler söyledi ancak tam net olarak anlayamadım..."

11. Başvuru dosyasında mevcut olan, başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarındaki tespitler şöyledir:

- Ankara Gazi Mustafa Kemal Devlet Hastanesinin 11/9/2016 tarihli (saat 00.30) genel adli muayene raporu: "Sırt bölgesinde cilt lezyonu [travma veya kronik hastalığın etkisi olan bir dokudaki iltihaplanma] olup, darp cebir izi yok..."

- Hastanenin 26/9/2016 tarihli raporu: "Her iki bilek iç yüzünde yaklaşık 4x4,5 cm'lik olmak üzere iki adet ve bilek dış kısmında (sol bilek) 3 adet yaklaşık 1 cm'lik 3 adet üstü kabuk bağlamış yara mevcut olup alerjisi olduğunu belirtiyor. Önceki raporda belirtilen sırt lezyonu sarı renk almış olarak devam etmektedir. Başka bulgu saptanmadı."

- Hastanenin 30/9/2016 tarihli raporu: "Darp ve cebir izine rastlanmadı. Her iki bilek iç kısmında yüzeysel kabuklu kırmızı ürtiker lezyonlar mevcut."

- Hastanenin 4/10/2016 tarihli raporu: "Önceki muayeneye göre farklı bulgu saptanmadı.", 5/10/2016 tarihli raporu: "Darp cebir izi yok, ilk muayene bulgularından farklı bir muayene bulgusuna rastlanmadı."

- 4/10/2016 tarihli raporda muayene sırasında bulunan kişiler kısmında tabip ve muayene edilen, sağlık meslek mensubu personel, güvenlik görevlisinin bulunduğuna dair kısım ile

5/10/2016 tarihli raporda tabip ve muayene edilen, sağlık meslek mensubu personelin bulunduğuna dair kısım işaretlenmiş; diğer raporlarda ise muayene sırasında bulunan kişiler kısmında bir işaretleme yapılmamıştır.

12. Başvurucu; Ankara İl Emniyet Müdürlüğü nezdinde, zorunlu müdafi huzurunda verdiği 4/10/2016 tarihli şüpheli ifadesinde özetle babasının evine giderken 21/7/2016 tarihinde kimliği belirsiz kişilerce arabasının önü kesilerek kaçırıldığını, şahısların yüzünü görmediğini, şahsı teşhis edemeyeceğini, nereye götürüldüğünü bilmediğini, 10/9/2016 tarihinde el ve ayakları bağlı bir şekilde bırakıldığını belirtmiştir.

13. Başvurucu; hakkında FETÖ/PDY üyeliği isnadına ilişkin olarak yürütülen soruşturma kapsamında alınan, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Cumhuriyet Başsavcılığı) nezdindeki zorunlu müdafi H.A. huzurunda verdiği 5/10/2016 tarihli şüpheli ifadesinde, emniyette daha önce ayrıntılı ifade verdiğini, bu ifadesini aynen tekrar ettiğini, söz konusu örgütle ilgisi olmadığını bildirmiştir. Başvurucu ya da zorunlu müdafii, Cumhuriyet Başsavcılığı ifadesinin temini sürecinde başvurucunun kaçırıldığı ya da gözaltında bulunduğu süre içinde kötü muameleye maruz kaldığına dair bir iddiada bulunmamıştır.

14. Başvurucu, silahlı terör örgütü üyeliği suçundan 5/10/2016 tarihinde tutuklanmıştır. Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği nezdinde, zorunlu müdafii H.A. huzurunda yapılan sorgusunda başvurucu; kolluktaki ifadesini yinelediğini bildirmiştir. Başvurucu ya da zorunlu müdafii, sorgu sürecinde başvurucunun kaçırıldığı ya da gözaltında bulunduğu süre içinde kötü muameleye maruz kaldığına dair bir iddiada bulunmamıştır.

15. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyesi olma isnadıyla Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır. UYAP üzerinden yapılan inceleme neticesinde başvurucunun 20/12/2017 tarihli ilk duruşmada avukatı huzurundaki savunması sırasında sunduğu ayrıntılı yazılı dilekçesinde kaçırılma ve gözaltı süreçlerinde kötü muameleye maruz kaldığı iddiasını dile getirdiği ve gözaltında kendisine kötü muamele yapanları teşhis edebileceğini ifade ettiği görülmüştür. Duruşmada başvurucu avukatı da her iki süreçte başvurucunun uğradığı kötü muameleye dair iddiaları dile getirmiş ve başvurucunun gözaltında kaldığı sürede zorunlu müdafiliğini üstlenen avukat H.A.nın başvurucunun vücudundaki morlukları gördüğünü, başvurucunun eşine başvurucunun neredeyse her yerinin mosmor olduğunu, ifadesinin alınması için morlukların geçmesinin beklendiğini söylediğini ileri sürmüştür.

16. Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 19/11/2018 tarihinde neticeten 12 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

17. Kararın yargılamanın başvurucu hakkındaki diğer yargılamayla birleştirilerek delillerin değerlendirilmesi sonrasında karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle Yargıtay tarafından bozulması üzerine Ankara 34. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/4/2021 tarihli kararıyla "...üyesi olduğu örgütün MİT mahrem yapılanmasında öğretmen konumunda faaliyette bulunarak milli güvenlik istihbaratını devlet çapında oluşturmak, istihbarata karşı koymak, dış güvenlik, terörle mücadelede temel esasları belirlemek olan, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin en önemli kurumlarından Milli İstihbarat Teşkilatından devlet sırrı niteliğindeki bilgileri temin ettiği..." gerekçesiyle başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan neticeten 11 yıl 3 ay hapis cezasıyla, siyasal veya askerî casusluk suçundan neticeten 21 yıl 1 ay 10 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Karar, temyiz incelemesi için Yargıtay nezdindedir. Ankara 34. Ağır Ceza Mahkemesindeki yargılama incelendiğinde başvurucunun kimliği belirsiz kişilerce kaçırılıp 52 gün tutulduğu, bu sürede ve gözaltındayken kötü

muameleye maruz kaldığı iddialarını yargılama sürecindeki savunmasında dile getirdiği görülmüştür.

18. Ayrıca bireysel başvuruya konu dosyanın incelenmesi neticesinde başvurucunun şikâyet dilekçesinde babasının kendisinin kaybolduğunu ve arabasının da çalınmış olabileceğini belirterek Cumhuriyet Başsavcılığına 2016 yılında suç duyurusunda bulunduğunu bildirdiği anlaşılmıştır. Bunun üzerine söz konusu soruşturma dosyasının incelenmesi sonucunda başvurucunun babasının 22/7/2016 tarihinde kolluk nezdinde şikâyetçi olarak beyanda bulunduğu, beyanında oğlu ile bir yere gitmek için sözleştikleri ve oğlunun iş çıkışında geleceğini söylediği hâlde gelmediğini, bu nedenle oğlunun hayatından endişe duyduğunu ve kayıp olan yakınının araştırılmasını istediğini, arabasının da kayıp olduğunu ifade ettiği görülmüştür. Başvurucunun babası Başsavcılık nezdindeki 18/11/2016 tarihli müşteki beyanında; oğlunun bulunduğunu ancak aracın kayıp olduğunu, bu durumu oğluna sorduğunda G. Mahallesi'ne girerken polisler tarafından durdurularak gözlerinin bağlandığını, gözaltına alındığını, polis memurlarının araca ne yaptığını bilmediğini söylediğini belirtmiştir.

19. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başka soruşturma numaralarına kayden yürütülen bu soruşturmalardan kayıp şahıs olayı hakkındaki soruşturma sonucunda 17/11/2016 tarihinde, kayıp şahsın bulunup ilgili emniyet birimine teslim edildiğinin tespit edilmesi üzerine kovuşturmasızlık kararı verilmiş; hırsızlık suçundan yürütülen diğer soruşturmada ise 20/3/2017 tarihinde, başvurucunun terör örgütüne üyelik isnadı ile tutuklandığı ve ceza infaz kurumuna konulduğu, aracının ise 28/2/2017 tarihinde bulunduğu, başvurucunun hakkındaki soruşturma kapsamında tutuklanması üzerine muhtemelen aracının yakalandığı yerde bırakıldığı, aracın çalındığına dair bir delil olmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

B. Başvurucunun Şikâyeti Üzerine Yürütülen Ceza Soruşturması Süreci

20. Başvurucu, yukarıda belirtilen iddialarla 9/3/2018 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur. Cumhuriyet Başsavcılığı 15/3/2018 tarihinde Ankara İl Emniyet Müdürlüğünden H. Markete ait kameraların ve çevredeki diğer güvenlik kameralarının görüntülerinin teminini talep etmiştir. H. Marketin işletmecisi 16/4/2018 tarihinde işyerine ait kameranın görüntüsünün saklanma süresinin 15 gün olması nedeniyle olay tarihine ait görüntü bulunmadığını bildirmiştir. Ayrıca polis memurları düzenledikleri 16/4/2018 tarihli tutanakta H. Marketin önünü ve civarını gösteren güvenlik kamerası ya da MOBESE bulunmadığını belirtmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesindeki yargılama dosyasını inceleyip Mahkemeye iade etmiştir.

21. Cumhuriyet Başsavcılığı Memur Suçları Soruşturma Bürosu "ilgili polis memurları" hakkında işkence ve hakaret suçlarından 13/9/2018 tarihinde ek kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile başvurucunun 21/7/2016 ile 10/9/2016 tarihleri arasında kaçırılması ve bırakılması iddiası bakımından 13/9/2018 tarihinde, kimliği tespit edilemeyen şüpheliler hakkında kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu yönünden daimî arama kararı vermiştir. Ek kovuşturmaya yer olmadığı kararının gerekçesi şöyledir:

"...

Müşteki hakkında Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2017/216esas sayılı dosyasından bir örnek alınmış ayrıca müşteki hakkında Ankara Emniyet Müdürlüğü Organize Suçlar Şube Müdürlüğünde düzenlenen fezlekeden bir örnek temin edilmiş olup müşteki hakkındaki

Emniyet fezlekesinde bulunan doktor raporları incelendiğinde müştekinin gözaltına alındığı tarihte tespit edilen bulgular dışında başkaca darp cebir izi olmadığının tespit edildiği, bilek kısmında tespit edilen lezyonların ise alerjiden kaynaklandığının belirtildiğinin anlaşıldığı, müştekinin 10/09/2018 tarihinde emniyete yapılan ihbarda Karşıyaka Mezarlık 5 nolu kapı karşısı İvedik Köyü muhtarlığı ile [Balıkçı A.] arasında bulunan boruların içerisinde FETÖ örgütü mensubu bir şahsın bulunduğunun bildirilmesi üzerine polis memurlarınca söz konusu adrese intikal edildiği, müştekinin camii önünde yolun ortasında dizlerinin üzerine oturmuş vaziyette elleri ve ayakları klasik kelepçe ile kelepçelenmiş bir şekilde bulunduğu, müştekinin söz konusu yere sekerek geldiğinin vatandaşlarca polis memurlarına belirtildiği, müştekinin kendisini tanıtarak gasp iddiasında bulunduğu, kendisini bu hale kimlerin getirdiği hususunda bilgisinin olmadığını ifade ettiği, müşteki hakkında yapılan GBT sorgulamasında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yakalama kaydının bulunduğu anlaşılması üzerine müşteki hakkında gerekli yakalama işleminin yapıldığı emniyette ifadesinin alındıktan sonra 05/10/2016 tarihinde Cumhuriyet Savcılığında gerekli savunması alındıktan sonra 05/10/2016 tarihinde Ankara 4. Sulh Ceza Hakimliğinin... sorgu sayılı kararı ile tutuklanmasına karar verildiği, şüpheli hakkında Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesine silahı terör örgütüne üye olmak suçundan kamu davasının açıldığı anlaşılmış olup,

Her ne kadar müşteki kendisini kaçıranlar tarafından serbest bırakıldıktan sonra polis memurları tarafından gözaltına alındıktan sonra polis memurlarının kendisine yönelik hakaret suçunu işlediklerini ayrıca kendisini zaman zaman darp etmek suretiyle işkence yaptıklarını iddia ederek ilgili polis memurları hakkında suç duyurusunda bulunmuş ise de; müşteki hakkında düzenlenen tahkikat evrakları, alınan doktor raporlarında müştekinin ilk gözaltına alındığı zamandan sonra yeni darp cebir izi tespit edilemediğine ilişkin tespitler ile müştekinin kaçırıldığı süre içerisinde de kim olduklarını beyan edemediği şahıslar tarafından da darp edildiği iddiası birlikte değerlendirildiğinde müştekinin gözaltına alındıktan sonra polis memurları tarafından dövülmek suretiyle kendisine yönelik işkence uygulandığına ve müştekiye hakaret edildiğine dair ilgili polis memurları hakkında müştekinin soyut iddiası dışında kamu davası açmaya yeter delil elde edilemediği tüm soruşturma evrakı kapsamından anlaşılmakla..."

22. Başvurucu; Cumhuriyet Başsavcılığının kendisinin beyanına başvurmadığını, sunduğu tanıkları dinlemediğini belirterek eksik soruşturma ile karar verdiğinden bahisle kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz etmiştir. İtiraz, Ankara 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin 8/11/2018 tarihli kararıyla ek kovuşturmaya yer olmadığı kararının "dayandığı gerekçelerin usul ve yasaya uygun olduğu" gerekçesiyle reddedilmiştir.

23. Ret kararı başvurucuya 16/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucu17/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu; önce kimliği belirsiz kişilerce kaçırılarak elli iki gün alıkonulduğunu, bu süre içinde fiziksel ve psikolojik şiddete uğradığını, sonrasında elleri ve ayakları plastik kelepçeyle bağlı, başına kar maskesi takılı şekilde bir su borusu içine bırakıldığını, civardaki

vatandaşların emniyete haber verdiğini, bulunduğundaki hâli güvenlik güçlerince görülmesine rağmen durumun Cumhuriyet savcısına bildirilmesi ve olaya ilişkin olarak resen soruşturma açılması yerine gözaltına alındığını, gözaltında kaldığı süre boyunca emniyet görevlilerinin kötü muamelesine uğradığını, başına geldiğini iddia ettiği olaylara ilişkin olarak hakkında terör örgütü üyeliği isnadıyla görülen yargılamada Cumhuriyet Başsavcılığından soruşturma açılmasını talep ettiği hâlde Başsavcılığın herhangi bir işlem yapmadığını, iddiaları hakkında yeterli araştırma yapmadan kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, ek kovuşturmasızlık kararını inceleyen itiraz mercii olan sulh ceza hâkimliğinin bağımsız ve tarafsız olmadığını da iddia etmiştir. Başvurucu yukarıdaki gerekçelerle kötü muamele yasağının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık görüşünde; kaçırılma iddiası bakımından kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçu yönünden yapılan tüm araştırmalara rağmen şüphelilerin tespit edilememesi nedeniyle daimî arama kararı verildiği, dolayısıyla soruşturmanın devam ettiği, başvurucunun daimî arama kararından sonra soruşturmada ilerleme kaydedilmediğine yönelik bir iddiasının olmayıp ek kovuşturmasızlık kararı sonrasında bireysel başvuruda bulunduğu hususunun başvurunun kabul edilebilirliğinin değerlendirilmesinde gözetilmesi gerektiği bildirilmiştir. Bakanlık esasa ilişkin değerlendirmesinde başvurucunun iddialarına ilişkin olarak Cumhuriyet Başsavcılığının derhâl soruşturma başlattığını, kaçırılma iddiasına ilişkin kamera kayıtlarının temin edilmeye çalışıldığını fakat aradan geçen süre nedeniyle kayıtlara ulaşılamadığını, polis memurlarının kötü muamelede bulunduğu hususundaki iddialarla ilgili olarak ise başvurucunun gözaltında alındığı zamandan sonra başvurucuda yeni darp ve cebir izi bulunamadığına dair sağlık raporlarının temin edildiğini, kaçırılma iddialarına dair daimî arama kararının ardından kolluk kuvvetleri tarafından şüphelilerin araştırılması işlemlerine devam edilerek belirli aralıklarla Cumhuriyet Başsavcılığına bilgi verilmesinin istendiğini bildirmiştir. Bakanlık, başvuruya ilişkin olarak İçişleri Bakanlığından temin edilen görüş ve ilgili belgeleri de iletmiş; olayın kendine özgü şartlarının yapılacak incelemede gözetilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun eşitlik ilkesiyle bağlantılı iddialarını kötü muameleye uğradığı iddialarına ilişkin olarak etkili soruşturma yürütülmediği bağlamında ileri sürdüğü görüldüğünden iddialar bütün olarak Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

28. Anayasa’nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

29. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli

şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

30. Başvurucunun hürriyetinin kısıtlandığını bilmelerine ya da bilmeleri gerekmesine rağmen kamu makamlarının bu duruma son vermek yahut hakkında yapılan kayıp başvurusu üzerine kendisini bulmak için gerekli tedbirleri almadığına ya da kayıp başvurusu nedeniyle yürüttükleri soruşturmanın etkisizliğine ilişkin bir şikâyeti bulunmamaktadır. Başvuru, başvurucunun kimliği tespit edilemeyen kişilerce tutulduğu ve gözaltında bulunduğu süreçlerde uğradığını iddia ettiği kötü muameleler ve bununla ilgili yürütülen soruşturmanın etkisizliği ile ilgilidir.

31. Bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa’nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde -Anayasa’nın 17. maddesi “Devletin temel amaç ve görevleri” kenar başlıklı 5. maddesindeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili resmî bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir.

32. 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, müdafilerinden farklı iddiaları ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan, 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, § 46).

33. Kişilerin iddialarını desteklemek için yetkili makamlara zamanında başvurmaları gibi bir özen yükümlülükleri de bulunduğu belirtilmelidir. Anayasa Mahkemesi, bu tür şikâyetleri esastan inceleyebilmek için bu konuda haklı bir neden ileri sürdüklerinde kişilerin iddialarını desteklemek için kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yerine getirdiğine kanaat getirmek durumundadır. Aksine kanaat getirdiğinde söz konusu iddialar savunabilir düzeye ulaşmadığı için kötü muamele yasağının ihlal edildiği şikâyetinin incelenebilmesi mümkün olmamaktadır (Beyza Metin, § 47).

34. Başvurucunun anlatımına göre alıkonulduğu süre içinde ayakkabıyla el ve ayak parmakları ezilmiş, sırtı ve yüzü yumruklanmış, sırtına tekme atılmış, aldığı darbeler ve sıkıştırmalar nedeniyle sırtında ve omuzlarında yaralar meydana gelmiş, dizindeki bağlar kopmuş, kulağına aldığı sert bir darbe yüzünden iki hafta boyunca başını eğememiş, uzun süre duyma kaybı yaşamıştır (bkz. § 6). Bu ölçüde ağır fiziksel şiddete uğradığı iddiasına rağmen başvurucunun bulunmasından sonra alınan 11/9/2016 tarihli sağlık raporunda tespit edilen tek bulgu cilt lezyonudur (bkz. § 11).

35. Başvurucu gözaltında da fiziksel şiddete uğradığını ileri sürmüştür. Başvurucunun iddiasına bakılırsa söz konusu süre içinde kendisine sürekli olarak tokat atılmıştır. Başvurucu diz üstü oturtulup elleri plastik kelepçeyle arkadan bağlanmıştır. Başvurucunun yüzüne, sırtına ve göğsüne defalarca yumruk ve tekme atılmış; dizle vurulmuştur. Başvurucu, elleri arkasında kelepçeli bir hâldeyken plastik kelepçenin üstüne basılarak zıplanmış ve bunun neticesinde kelepçeler başvurucunun bileklerini kesmiştir. Başvurucu çektiği ağrı nedeniyle bayılmış, ayıltılması sonrasında aynı muamelelere tekrar tekrar maruz kalmıştır (bkz. § 6). Oysa 26/9/2016 tarihli sağlık raporunda yalnızca başvurucunun el

bileklerinin iç yüzeyi ile sol bileğinin dış yüzeyindeki kabuk bağlamış yaralardan ve 11/9/2016 tarihli raporda bahsi geçen lezyonun sarı renge döndüğünden bahsedilmiştir. Üstelik başvurucu 26/9/2016 tarihinde kendisini muayene eden doktora bileklerindeki kabuk bağlamış yaraların alerjiden kaynaklandığını söylemiş; 30/9/2016 tarihli sağlık raporunda da bileklerdeki yaralar ürtiker lezyonu olarak tanımlanmıştır (bkz. § 11). Ayrıca yakalandığı sırada başvurucunun bilinmeyen bir süre boyunca elleri kelepçeli hâlde tutulması nedeniyle el bileklerinde tespit edilen yaraların -kabuk bağladığı dikkate alındığında- gözaltından önce meydana gelmiş olabileceği gözardı edilmemelidir. Bu bakımdan gözaltı sürecinde ağır derecede fiziksel şiddete uğradığı iddiası yönünden sağlık raporlarının başvurucunun iddialarını desteklediğini söylemek mümkün değildir.

36. Öte yandan başvurucu, ne müdafi eşliğindeki kolluk ifadesinde ne Cumhuriyet Başsavcılığı nezdindeki ifadesinde ne de sorgusu sırasında kötü muameleye maruz kaldığı iddiasını dile getirmiştir. Sağlık raporlarının gerçeği yansıtmadığına yönelik bir iddiası da olmayan başvurucu, iddialarını niçin Cumhuriyet Başsavcılığı nezdindeki ifadesinde yahut sorgusunda dile getirmediğini açıklamamıştır. Dahası başvurucu, bulunma anında ilk karşılaştığı şahıs olan A.G.ye ve/veya ihbar üzerine olay yerine gelen kolluk görevlilerine aracının gasbedildiğini söylemiş ancak kötü muameleye uğradığından bahsetmemiştir(bkz. §§ 8, 10). Ayrıca başvurucu, olaydan yaklaşık 1 yıl 6 ay kadar sonra olay hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu, suç duyurusunu geç yapmasının nedeni olarak ailesinin zarar görmesinden çekindiğini gösterse de buna dair somut bir delil sunmamıştır. Yine başvurucunun vücudundaki morlukları gördüğü iddia edilen, başvurucu gözaltında kaldığı sürede zorunlu müdafiliğini üstlenen avukat H.A.nın (bkz. § 15) niçin bu konuda derhâl suç duyurusunda bulunmadığına dair bir açıklama yapılmamıştır.

37. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun gerek kaçırıldığı süre içinde gerek gözaltında iken kötü muameleye uğradığına dair iddiasını uygun deliller ile desteklemediği, bu nedenle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının savunulabilir nitelikte olmadığı, dolayısıyla somut olayda resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

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

V. 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SABRİ OĞURLU (2)

B. No: 2019/2264 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2264

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SABRİ OĞURLU BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/2264)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Sabri OĞURLU

Vekili : Av. Mustafa YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/1/2019 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 erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

5. 1968 doğumlu olan ve bir yıldır sol gözünde kızarıklık, ağrı ve pterjium (gözün üzerine yürüyen et parçası) şikâyetleri bulunan başvurucu 1/10/2009 tarihinde Kozluk Devlet Hastanesine başvurmuş, daha önceden de muayene olduğu Dr. E.K. tarafından muayene edilmiştir. Muayene formunda, gözünde et parçası bulunan başvurucunun 5-6 ay önce Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde pterjium ameliyatı olduğu, ameliyattan bir süre sonra gözünde tekrar et parçası meydana geldiğinin fark edildiği, sol göz nüks pterjium cerrahisi yapılmasının planlandığı, hastaya nüks pterjium cerrahisi için operasyon yapılacağının anlatıldığı, ameliyat sonrası olası problemlerden bahsedilerek hastanın muvafakatinin alındığı ve yatış işlemlerinin yapıldığı belirtilmektedir. Başvurucu 1/10/2009 tarihinde ameliyat hakkında aydınlatıldığına ilişkin Ayrıntılı Teşhis ve Tedavi İşlemleri Onay Belgesini onaylamıştır.

6. Başvurucu 1/10/2009 tarihinde pterjium ameliyatı olmuştur. Ameliyat kayıt defterinde, sol göz pterjium eksizyonu yapıldığı, 1-2 dakika Mitomisin adlı ilacın uygulandığı, açıkta kalan bölgeye amniyotik membran ile 8.0 vicrylle sütüre edilerek ameliyata son verildiği belirtilmiştir. Operasyondan 1-2 saat sonra başvurucunun ağrılarından yakınması üzerine, ameliyat mikroskobu altında yapılan inceleme ile korneanın açıkta kaldığı bölgelerin ve sütürün ağrı yaptığı düşünülmüş ve kornea amniyotik membran üzerine kaydırılmıştır.

7. 2/10/2009 tarihinde yapılan tetkiklerde, amniyotik membran altında korneal incelme olduğu, korneanın temporalinde erime olduğu ve irisin bölgeye çekinti yaptığı görülmüş, amniyotik membran örtülerek bölge kapatılmıştır. 6/10/2009 tarihine kadar yatılı olarak tedavisine devam edilen başvurucu, poliklinik kontrolüne çağrılarak bu tarihte taburcu edilmiştir. Başvurucu, yapılan kontroller neticesinde de iyileşme sağlanamaması üzerine 18/11/2009 tarihinde korneal erime ön tanısıyla Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevk edilmiştir.

8. Başvurucu, sevk edildiği Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Göz Hastalıkları Ana Bilim Dalında ve kendi isteğiyle başvurduğu İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Göz Hastalıkları Ana Bilim Dalında gördüğü tedavilerden de olumlu netice alamamıştır. Başvurucu, anılan hastaneler tarafından gözündeki görme kaybının nedeni olarak hastanede uygulanan yanlış tedavi ve ameliyatın gösterildiğini belirtmektedir.

9. Başvurucu, yapılan hatalı ameliyat nedeniyle zararlarının tazmini için Sağlık Bakanlığına müracaat etmiştir. Sağlık Bakanlığı başvurucunun talebini reddetmiştir. Başvurucu bunun üzerine maddi ve manevi zararlarının tazmini için 19/4/2011 tarihinde Sağlık Bakanlığı aleyhine tam yargı davası açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde hastanede yapılan hatalı göz ameliyatı ve yanlış tedavi nedeniyle sol gözünün görme fonksiyonunu kaybettiğini, diğer gözünde de buna bağlı olarak görme fonksiyonunun azaldığını ileri sürmüştür.

10. Batman İdare Mahkemesi (Mahkeme) sunulan sağlık hizmetinde hizmet kusuru bulunup bulunmadığının tespiti için dosyayı Adli Tıp Kurumuna (ATK) göndermiştir. Göz hastalıkları alanında uzman bir üyenin de katılımıyla Adli Tıp 2. İhtisas Kurulu, başvurucunun şikâyet dilekçesini, ameliyatı yapan Dr. E.K.nın ifadesini ve adı geçen hastanelerde başvurucu hakkında düzenlenen tıbbi bilgi ve belgeleri inceleyerek 24/12/2012 tarihli raporu tanzim etmiştir. Raporun sonuç kısmında "nüks pterijyumların tedavisinde mitomisinli düzeltici operasyonları yapıldığının tıbben bilindiğinden gelişen görme kaybının bu ameliyatta kullanılan Mitosin adlı ilaca bağlı daha önceden öngörülemeyen bir komplikasyon olduğu cihetle hekime atf-ı kabil kusur bulunmadığı" yönünde görüş bildirmiştir.

11. Başvurucu ATK'nın meslektaşları olan hekimi koruduğunu, hekimin Mitomisin adlı ilacın

komplikasyonlarını bilmesi gerektiğini, ameliyattan önce tedavi süreci ve gelişebilecek komplikasyonlar hakkında yeterince bilgilendirilmediğini, bu nedenle imzalamış olduğu aydınlatılmış onam belgesinin geçersiz olduğunu, tıp fakültelerinde bulunan göz hastalıkları ana bilim dalında görevli hekimlerden yeniden rapor aldırılması gerektiğini belirterek bilirkişi raporuna itiraz etmiştir.

12. İdare Mahkemesi 28/3/2013 tarihinde, ATK'nın tanzim ettiği bilirkişi raporu doğrultusunda başvurucuda gelişen görme kaybının ameliyatta kullanılan Mitomisin adlı ilaca bağlı daha önceden öngörülemeyen bir komplikasyon sonucunda gerçekleştiği, hekimin kusurunun bulunmadığı, somut olayda idarenin hizmet kusurunun olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararda ayrıca bilirkişi raporunun yeterli bilimsel ve teknik inceleme içerdiğinden bahisle yeniden rapor aldırılması talebinin reddedildiği ifade edilmiştir.

13. Başvurucu bilirkişi raporuna itiraz dilekçesinde öne sürdüğü eksikliklerin giderilmediğini, ATK raporuna karşı yeniden bilirkişi raporu aldırılmadığını, ilacın komplikasyona neden olabileceğinin bilinmesine karşın tedavide kullanılmasının başlı başına bir kusur olduğunu belirtmiştir. Başvurucu bu durumun verdiği onamı hukuken geçersiz kıldığını, hatalı tedavi sonucu sol göz görme yetisinin tamamen diğer gözün ise kısmen kaybolduğunu belirterek kararı temyiz etmiştir.

14. Danıştay Onbeşinci Dairesi 5/4/2018 tarihinde maddi ve manevi tazminat taleplerinin reddine ilişkin kararın onanmasına; İdare lehine vekâlet ücreti verilmesine ilişkin kısmın bozulmasına karar vermiştir. Onamaya ilişkin gerekçede, mahkeme kararının usul ve yasaya uygun olduğu belirtilmiştir. Kararda başvurucunun aydınlatılmış onamın gereçsiz olduğu iddiası da ayrıca değerlendirilmiştir. Dosyada bulunan Ayrıntılı Teşhis ve Tedavi İşlemleri Onay Belgesinin başvurucu tarafından 1/10/2009 tarihinde imzalandığına, başvurucunun engelli duruma gelme hâli de dâhil olmak üzere ameliyatın yan etkileri hakkında bilgilendirildiğine işaret edilmiştir.

15. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı karar düzeltme istemi Dairenin 15/11/2018 tarihli kararıyla reddedilerek karar kesinleşmiştir.

16. Nihai karar, başvurucuya 20/12/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. 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.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

19. 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. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu, yargılamanın çok uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

21. Bakanlık görüşünde Anayasa Mahkemesi içtihadına atıf yapılarak somut olayın kendine özgü koşullarına göre değerlendirme yapılması gerektiği bildirilmiştir.

2. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

23. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik nedenleri incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Maddi ve Manevi Varlığın Korunması ve Geliştirilmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

24. Başvurucu; hatalı tıbbi müdahale sonucunda bir gözünün kör olduğunu, tıbbi müdahaleye yazılı onamının alındığını ancak oluşabilecek komplikasyonlarla ilgili bilgilendirilmediğini, onam belgesinin ameliyattan hemen önce kendisine imzalattırıldığını, bu nedenle üzerinde düşünme fırsatı tanınmadığını, imzaladığı belgenin matbu olarak hazırlanan bir belge olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca yargılama sürecinde bilirkişi raporuna itirazlarının karşılanmadığını, Mahkemenin haksız bir kararla tazminat taleplerini reddettiğini belirterek maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde; olayla ilgili içtihatlara yer verildikten sonra, idare aleyhine açılan tam yargı davasında başvurucunun iddia ve savunmalarını yargı mercileri önünde sunma fırsatı elde ettiği, bilirkişi raporları ve diğer tüm delillerin ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaşıldığı belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında; bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

26. 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."

27. 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."

28. 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).

29. 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.

30. 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).

31. Anılan kararlar doğrultusunda somut olayda başvurucunun 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

32. 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

33. 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).

34. 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).

35. 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).

36. 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).

37. 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).

38. 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).

39. 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).

40. 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

41. 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.

42. Somut olayda başvurucunun iddialarının hatalı tıbbi müdahale sonucunda sol gözünde

tamamen görme kaybının meydana gelmesinde idarenin hizmet kusuru bulunmasına rağmen açmış olduğu tam yargı davasının hatalı bir değerlendirmeyle reddedilerek zararlarının giderilmemesine ve olası riskler hakkında yapılan bilgilendirmenin usule uygun olmadığına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

43. Mahkeme görme kaybının ameliyatta kullanılan ilacın daha önceden öngörülemeyen bir komplikasyonundan kaynaklanmasından ötürü hizmet kusurunun bulunmadığına ve davanın reddine karar vermiştir. Göz hastalıkları alanında bir profesörün de iştirakiyle hazırlanan raporda başvurucunun ve operasyonu yapan hekimin ifadeleri, başvurucunun tedavi gördüğü muhtelif hastanelerdeki tıbbi bilgi ve belgeler, muayene ve ameliyat kayıtları ve kullanılan ilaç ve etkileri detaylı biçimde incelenerek değerlendirme yapıldığı görülmüştür. Buna göre derece mahkemesince yapılan yargılamada ve bilirkişi raporunda yeterli somut bulgu ve tespitlere yer verilerek başvurucunun tıbbi hata iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışıldığı ve karşılandığı söylenebilir.

44. Başvurucuya bilirkişi raporunun tebliğ edildiği, rapora karşı itirazlarını dile getirmesine fırsat tanındığı görülmüştür. Mahkeme, raporun yeterli bilimsel ve teknik inceleme üzerine verildiğini değerlendirerek yeniden rapor aldırılmasına gerek duymamıştır. Yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun 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.

45. Diğer taraftan 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).

46. Somut olayda başvurucu, tıbbi müdahaleden önce olası riskler hakkında bilgilendirildiğine dair belge imzalatılmış ise de ameliyatta kullanılan ilacın komplikasyonları konusunda bir bilgi verilmediğini, öte yandan bilgilendirmenin ameliyata girmeden hemen önce yapıldığını belirterek onamın usule uygun olmadığını öne sürmüştür. Başvurucunun aydınlatılmış onamla ilgili ilk itirazını bilirkişi raporuna karşı itiraz ve temyiz dilekçelerinde dile getirdiği, kendisine ameliyat sonrasında çıkabilecek muhtemel komplikasyonlardan bahsedilmediğini öne sürerek dilekçesine mevzuat hükümlerini sıraladığı görülmüştür. Bilgilendirme ve onam arasında kalan sürenin yetersiz olduğuna ilişkin yeni ve derece mahkemelerince ayrıca incelenmesi gereken bir iddianın yargılamanın hiçbir aşamasında başvurucu tarafından etkili bir yargısal denetime imkân sağlayacak mahiyette ve yeterli şekilde ileri sürülmediği anlaşıldığından ikincillik ilkesi gereğince anılan iddia hakkında ayrıca bir değerlendirme yapılmamıştır.

47. Başvurucunun ameliyatın muhtemel riskleri hakkında bilgilendirmenin yapılmadığı ve rızasının alınmadığına yönelen itirazları ise temyiz incelemesi sırasında Danıştayca değerlendirildiği, başvurucunun 1/10/2009 tarihinde imzaladığı Ayrıntılı Teşhis ve Tedavi İşlemleri Onay Belgesine işaret edilerek engelli duruma gelme hâli de dâhil olmak üzere ameliyatın bütün yan etkileri hakkında bilgilendirildiği ve onamın geçerli olduğu sonucuna varılmıştır.

48. Sonuç olarak başvurucuya yapılan tıbbi müdahalenin tıp kurallarına uygun olduğunun uzman bilirkişi raporuyla belirlendiği ve söz konusu raporun mahkeme kararına dayanak yapılarak idarenin kusurlu olmadığının tespit edildiği, ayrıca aydınlatılmış onamın varlığı ile hukuka uygunluğunun yargı mercileri tarafından tartışıldığı gözönünde bulundurulduğunda başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karşılandığı görülmektedir. Bu durumda uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği söylenemeyeceğinden kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

49. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MAZHAR DURAN

B. No: 2019/3819 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3819

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAZHAR DURAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3819)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 24/1/2024-32439

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Mazhar DURAN

Vekili : Av. Ülkü GÖK GÜVEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel güvenlik görevlisi olarak çalışma izni verilmesi için yapılan başvurunun reddine yönelik işlemin iptali talebiyle açılan davada masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

6. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, silahlı özel güvenlik görevlisi olarak çalışmak için yenileme eğitim sertifikasıyla Ankara Valiliğine başvuruda bulunmuştur.

9. Ankara Valiliği Özel Güvenlik Komisyonunun 25/6/2015 tarihli kararıyla başvurucunun özel güvenlik görevlisi olarak çalıştırılması uygun görülmemiştir. Kararda; yapılan güvenlik soruşturmasında başvurucu hakkında açılan ceza davasında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) kararı verildiği belirtilmiştir.

10. Başvurucu, mezkûr işlemin iptali talebiyle dava açmıştır. Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 3/5/2018 tarihli kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"...davacı hakkında cinsel taciz suçundan hakkında yargılama yapılarak eyleminin sabit bulunduğu, ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilerek 5 yıl denetim süresi uygulanmasına karar verildiği, dava konusu işlem tarihi itibarıyla denetim süresi tamamlanmadığından hükmün ortadan kaldırılmadığı görülmekte olup, cinsel dokunulmazlığa karşı suç işleyenlerin özel güvenlik personeli olamayacağı hususu karşısında hakkında cinsel saldırı suçundan yargılama yapılan ve dava konusu işlem tarihi itibarıyla denetim süresini tamamlamayan davacının özel güvenlik personeli olarak çalıştırılmasının uygun görülmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

11. Başvurucu, bu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

12. Başvurucu; Mahkemeye sunduğu 3/7/2018 tarihli ek beyan dilekçesiyle, hakkında HAGB kararı verilen davanın Acıpayam 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 25/6/2018 tarihli ve E.2010/537, K.2013/630 sayılı ek kararı ile kaldırılarak düşmesine karar verildiğini belirtmiştir. Başvurucu, bu hususun gözönünde bulundurulmasını talep etmiştir.

13. Başvurucunun istinaf talebi Bölge İdare Mahkemesinin 23/11/2018 tarihli kararıyla ayrı bir gerekçe belirtilmeksizin, reddedilerek karar kesinleşmiştir.

14. Başvurucu, nihai kararı 2/1/2019 tarihinde öğrenmiştir.

15. Başvurucu 31/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. Başvurucu hakkında cinsel saldırı suçundan açılan davada (kapatılan) AcıpayamSulh Ceza Mahkemesinin 22/5/2013 tarihli ve E.2010/472, K.2013/225 sayılı kararıyla başvurucunun 93 gün adli para cezası ile cezalandırılmasına, 5 yıl denetim süresine tabi tutulmasına ve HAGB'ye karar verilmiştir. Söz konusu karar 21/6/2013 tarihinde kesinleşmiştir. Acıpayam 1. Asliye Ceza Mahkemesi 25/6/2018 tarihli ve E.2010/537, K.2013/630 sayılı ek kararı ile başvurucu hakkındaki HAGB kararının ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Hükmün açıklanması ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması" kenar başlıklı 231. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(5) Sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adlî para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Uzlaşmaya ilişkin hükümler saklıdır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder.

...

(8) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur...

...

(10) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmediği ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranıldığı takdirde, açıklanması geri bırakılan hüküm ortadan kaldırılarak, davanın düşmesi kararı verilir.

(11) Denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere aykırı davranması halinde, mahkeme hükmü açıklar..."

B. Yargıtay İçtihadı

18. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun HAGB kurumunun niteliğine yer verilen 1/2/2012 tarihli ve E.2011/19-639, K.2012/30 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile kurulan hüküm, belli bir süre sanık hakkında hüküm ifade etmemekte, herhangi bir sonuç doğurmamaktadır. Sanık bulunduğu hal üzere bırakılmakta, aynen yargılanan kimsenin durumunda kalmakta ve yapılan yargılama geçici bir süre askıda kalmaktadır. Askı süresi boyunca, yargılanan kimsenin sanık sıfatı devam eder ise de, hiçbir şekilde bu kimse hükümlü sayılamaz."

19. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 23/10/2018 tarihli ve E.2017/4-1353, K.2018/1552 sayılı ile 31/1/2019 tarihli ve E.2017/13-681, K.2019/46 sayılı kararlarında da HAGB kurumuna yönelik olarak yukarıda alıntısı yapılan kararla aynı nitelendirmeye yer verilmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu; hakkında HAGB'ye karar verildiğini, HAGB kararlarının hüküm niteliğinde olmadığını ve hukuki sonuç doğurmadığını, denetim süresi sonunda verilen düşme kararının Bölge İdare Mahkemesine sunulmasına rağmen değerlendirilmediğini ileri sürerek masumiyet karinesinin, lekelenmeme hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

22. Bakanlık görüşünde, başvurucunun iddialarının somut olayın kendine özgü şartları dikkate alınarak kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

23. Başvurucu; bu görüşe ilişkin olarak verdiği cevapta idarenin takdir yetkisini aleyhine kullandığını, hakkında verilen HAGB kararının ortadan kaldırılarak davanın düşürüldüğünü, Anayasa Mahkemesinin 21/4/2022 tarihli ve E.2021/42, K.2022/45 sayılı kararıyla 10/6/2004 tarihli ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un 10. maddesinin (h) bendinde yer alan "Güvenlik soruşturması olumlu olmak" düzenlemesinin iptal edildiğini belirtmiştir.

B. Değerlendirme

24. 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."

25. Anayasa'nın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" kenar başlıklı 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özünün iptal davasında HAGB kararının esas alınmasına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Bu bakımdan başvurucunun iddialarının masumiyet karinesi bakımından incelenmesi gerekmektedir.

27. Başvurucu, Anayasa Mahkemesinin 5188 sayılı Kanun'un 10. maddesinin (h) bendinde yer alan "Güvenlik soruşturması olumlu olmak" düzenlemesini iptal ettiğini belirtmekle (bkz. § 25) birlikte bu hususun başvurusu ile ilgisini kurmamıştır. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin iptal ettiği anılan düzenleme, başvuruya konu işlemin tesisinden (bkz. § 9) çok sonra -1/2/2018 tarihli ve 7072 sayılı Kanun ile- 5188 sayılı Kanun'a eklenmiştir. Son olarak Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir kanunun yürürlükte olduğu dönemdeki uygulamalarla ilgili olarak açılan davalarda dikkate alınmasının otomatik olarak adil yargılanma hakkını zedelediği söylenemez (ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, §§ 45-49).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Anayasa Mahkemesi masumiyet karinesinin ihlali iddialarını incelediği başvurularda (çok sayıda karar arasından bkz. S.M. [GK], B. No: 2016/6038, 20/6/2019; Galip Şahin [GK], B. No: 2015/6075,11/6/2018) suç isnadına ilişkin bir güvence olan masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda hangi hâllerde uygulanabileceğine dair ilkeleri belirlemiştir. Buna göre masumiyet karinesinin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında kalan bir yargılamada uygulanabilmesi için başvurucunun söz konusu medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin 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 incelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahliyle ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir. Bununla birlikte idare/hukuk yargılaması ile ceza yargılaması arasındaki bağlantının varlığına işaret eden olguların sayma yoluyla tüketilmesinin mümkün olmadığı, bunların kararların verildiği yargılamaların türüne ve içeriğine göre

değişebileceği kabul edilmelidir.

29. Somut olayda başvurucu, özel güvenlik olarak çalışmak için yaptığı başvurunun reddedilmesine ilişkin işlemini iptali talebiyle açtığı davada hakkında verilen HAGB kararının dikkate alınarak işlemin hukuka uygun bulunmasından şikâyet etmektedir. Gerek mahkeme kararında gerekse idari işlemde ceza yargılamasına konu eylemlerle ilgili olarak değerlendirme yapıldığı gözlemlenmiştir. Bu durum -herhangi bir ihlale yol açıp açmadığıhususu aşağıda değerlendirilecek olmakla birlikte- idari işlemin denetlendiği yargı süreci ile ceza yargılaması arasında bağlantının bulunduğu sonucuna ulaşılması bakımından yeterli görülmüştür. Bu bağlamda masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin devreye girdiği somut başvuruda Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin uygulanabilir olduğu kanaatine varılmıştır.

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

31. Masumiyet karinesi, Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında "Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." şeklinde düzenlenmiştir. Anayasa’nın 36. maddesinde ise herkesin iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Anılan maddeye adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, kendisine bir suç isnat edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılacağı düzenlenmiştir. Bu itibarla masumiyet karinesi, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının bir unsuru olmakla beraber suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimsenin suçlu sayılamayacağına dair 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir (Fameka İnş. Plastik San ve Tic. Ltd. Şirketi, B. No: 2014/3905, 19/4/2017, § 27).

32. Masumiyet karinesi, hakkında suç isnadı bulunan bir kişinin adil bir yargılama sonunda suçlu olduğuna dair kesin hüküm tesis edilene kadar masum sayılması gerektiğini ifade etmekte ve hukuk devleti ilkesinin de bir gereğini oluşturmaktadır (AYM, E.2013/133, K.2013/169, 26/12/2013). Anılan karine, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına almaktadır. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

33. Adil yargılanma hakkının bir unsuru olan masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin iki yönü bulunmaktadır. Güvencenin ilk yönü; kişi hakkındaki ceza yargılaması sonuçlanıncaya kadar geçen, bir başka ifadeyle kişinin ceza gerektiren bir suçla itham edildiği (suç isnadı altında olduğu) sürece ilişkin olup suçlu olduğuna dair hüküm tesis edilene kadar kişinin suçluluğu ve eylemleri hakkında erken açıklamalarda bulunulmasını yasaklar. Güvencenin bu yönünün kapsamı sadece ceza yargılamasını yürüten mahkemeyle sınırlı değildir. Güvence aynı zamanda diğer tüm idari ve adli makamların da işlem ve kararlarında, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kişinin suçlu olduğu yönünde ima ya

da açıklamalarda bulunmamasını gerekli kılar. Dolayısıyla sadece suç isnadına konu ceza yargılaması kapsamında değil ceza yargılaması ile eş zamanlı olarak yürütülen diğer hukuki süreç ve yargılamalarda da (idari, hukuk, disiplin gibi) masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilir (Galip Şahin, B. No: 2015/6075, 11/6/2018, § 39).

34. Güvencenin ikinci yönü ise ceza yargılaması sonucunda mahkûmiyet dışında bir hüküm kurulduğunda devreye girer ve daha sonraki yargılamalarda ceza gerektiren suçla ilgili olarak kişinin masumiyetinden şüphe duyulmamasını, kamu makamlarının toplum nezdinde kişinin suçlu olduğu izlenimini uyandıracak işlem ve uygulamalardan kaçınmasını gerektirir (Galip Şahin, § 40).

35. Ceza muhakemesiyle eş zamanlı olarak yürütülen, bir başka ifadeyle kişinin henüz suç isnadı altında olduğu, ceza makamları tarafından hakkında herhangi bir hüküm kurulmadığı süreçte devam eden idari süreç veya yargılamalarda masumiyet karinesi bakımından önemli olan husus kamu makamlarının işlem ya da kararlarında belirttikleri gerekçeler veya kullandıkları dil nedeniyle bireye cezai sorumluluk yüklememeleri, ceza mahkemeleri tarafından henüz suçlu bulunmamış bireyin masumiyetine gölge düşürülmesine sebebiyet vermemeleridir (Galip Şahin, § 47).

36. Bununla birlikte ceza yargılamasına konu maddi olay ve olguların diğer kamu makamlarınca (idari/adli) ayrıca değerlendirilmesi ve bu değerlendirme sonucunda ulaşılacak kanaate göre işlem/karar tesis edilmesi mümkündür. Ancak adli ve idari makamların kendi görev sınırlarını aşarak kişiyi suçlu ilan etmesi veya bu bağlamda birtakım çıkarımlarda bulunması masumiyet karinesinin ihlaline yol açabilir. Masumiyet karinesi kapsamındaki güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının tespiti yapılırken ise kararın gerekçesinin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekir (Galip Şahin, § 48).

37. Masumiyet karinesi kural olarak hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir. Suç isnadı mahkûmiyete dönüşen kişiler açısından ise artık hakkında suç isnadı olan kişi statüsünde olmadıkları için masumiyet karinesi iddiasının geçerli bir dayanağı kalmamaktadır. Ancak ceza davasının herhangi bir nedenle düştüğü, belirli bir süre sonra şarta bağlı olarak düşeceği veya sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmaksızın davanın ertelendiği durumlarda kişi hakkında masumiyet karinesinin devam ettiğini kabul etmek gerekir. Çünkü bu durumlarda ortada henüz verilmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmamaktadır (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 27).

38. Buna karşılık HAGB'ye karar verilen durumlarda sanığın suçlu olduğu konusunda ulaşılmış bir vicdani kanaat bulunmakta ve bu kanaat kasten yeni bir suç işlenmemesi şartına bağlı olarak hüküm ifade etmemektedir. Gerçekten HAGB, mahkûmiyet konusunda vicdani kanaate ulaşmış mahkemenin buna ilişkin hükmü açıklamayı belirli bir süre ertelemesini, bu süre zarfında hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ve bu süre sonunda kişinin başka suç işlememesi hâlinde açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak davanın düşmesine karar verilmesini ifade eder (Kürşat Eyol, § 28).

39. Anayasa Mahkemesi birçok kararında (örneğin bkz. Ali Gürsoy, B. No: 2012/833, 26/3/2013) HAGB'nin -sanığa yüklenen suça ilişkin yargılama sonunda cezaya hükmedilmesi hâlinde- hükmün açıklanmasının belirli şartların gerçekleşmesine bağlı olarak ertelenmesi anlamına geldiğini belirtmiştir. 5271 sayılı Kanun’un 231. maddesine göre, yapılan yargılama sonunda hükmolunan ceza iki yıl veya daha az süreli hapis ya da adli para cezası ise HAGB kararı verilebileceğini, anılan maddenin (5) numaralı fıkrasında HAGB'nin kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade ettiğini, öte yandan aynı

Kanun’un 223. maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen hüküm niteliğindeki kararlar arasında HAGB kararının sayılmadığını vurgulamıştır. HAGB'nin uyuşmazlığın esasını karara bağlamadığını, yargılamayı hükümle sonuçlandıran bir karar niteliğinde olmadığını ve bu kapsamda nihai bir sonuç da doğurmadığını değerlendirmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi HAGB kararının suçluluğu tespit eden bir karar olarak kabul edilmesinin başta masumiyet karinesi olmak üzere temel hakları ihlal edebileceğine dikkati çekmiştir (Ümmügülsüm Salgar [GK], B. No: 2016/12847, 21/10/2021, § 85).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Somut olayda başvurucunun silahlı özel güvenlik görevlisi olarak çalışma izni verilmesi için yaptığı başvuru reddedilmiştir. Başvurucunun bu işlemin iptali talebiyle açtığı dava, hakkında HAGB kararı bulunduğu ve henüz denetim süresini tamamlamadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

41. Mahkemenin davanın reddine ilişkin kararında yer alan "...denetim süresi tamamlanmadığından hükmün ortadan kaldırılmadığı" ve "cinsel dokunulmazlığa karşı suç işleyenlerin özel güvenlik personeli olamayacağı" ifadelerinden başvurucu hakkında HAGB kararı verilen davanın denetim süresi sonunda düşmesine karar verilmedikçe başvurucunun anılan suçu işlediğinin kabul edildiği anlaşılmıştır.

42. HAGB'yi düzenleyen 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesi ve söz konusu düzenlemeyi yorumlayan Yargıtay içtihatlarından da anlaşıldığı üzere hüküm sanık hakkında herhangi bir sonuç doğurmamaktadır. Yargıtay içtihadında, yapılan yargılamanın geçici bir süre askıda kaldığı ve bu süresi boyunca yargılanan kimsenin sanık sıfatı devam etse bile hiçbir şekilde hükümlü sayılmayacağı belirtilmiştir.

43. Mahkeme başvurucu hakkında HAGB'ye karar verilmiş olsa da başvurucunun denetimli serbestlik süresinde bu suçu işlediği kabulüyle iptal davasını reddetmiştir. Başka bir deyişle HAGB kararı başvurucunun açtığı iptal davasında başvurucu için mahkûmiyet hükmü gibi sonuç doğurmuştur.

44. Kararda yapılan değerlendirme ve kullanılan ifadelerin masumiyet karinesini ihlal ettiği kanaatine varılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

VI. GİDERİM

46. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

47. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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).

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin masumiyet karinesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 4. İdare Mahkemesine (E. 2017/3458, K.2018/1163) 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜLEYMAN DUMAN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/14039 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14039

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN DUMAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14039)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucular : Süleyman Duman ve diğerleri

Vekilleri : bkz. ekli listenin (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucuların iş sözleşmelerinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Ekli listenin (B) sütununda gösterilen dosyalar, konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2019/14039 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş, diğer başvuru dosyaları kapatılmış ve inceleme 2019/14039 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

3. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

4. Bazı başvurucular; bir kısmı Belediyeler bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel şirketlerde, bazı başvurucular Belediyelere ait şirketlerde, bazıları ise kamu

gücü ayrıcalığını haiz idarelerde işçi statüsünde çalışmaktadır. Başvurucuların 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) kapsamında terör örgütleri ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde yapılan bildirimler sonucunda çalıştıkları şirket veya idareler (İşveren) tarafından güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle iş sözleşmeleri feshedilmiştir.

5. Başvurucular, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle İş Mahkemelerinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkemelerce bazı başvurucular yönünden davanın kabulüne, bazıları yönünden davanın reddine karar verilmiştir. Davanın kabulüne ilişkin kararlara yönelik yapılan istinaf başvurularını bölge adliye mahkemeleri kabul etmiş ve davanın reddine karar vermiştir. Davanın reddine ilişkin kararlara karşı yapılan istinaf ve temyiz başvuruları ise reddedilmiştir.

6. Davanın reddine ilişkin kararların gerekçelerinde, başvurucular veya başvurucuların aile bireyleri hakkındaki istihbari bilgilere, devam etmekte olan soruşturma veya kovuşturma bulunduğuna, başvurucuların fesih tarihinden çok uzun süre öncesine ait mahkûmiyet kararlarına ve daha önce terör örgütleriyle bağlantısı olduğu tespit edilen şirketlerde çalışma kayıtlarının bulunduğu hususuna yer verilmiştir. Bununla birlikte bazı başvurucular hakkındaki davanın reddine ilişkin kararların gerekçelerinde ise söz konusu başvurucuların veya aile bireylerinin Bank Asyada hesabının bulunmasına vurgu yapılmıştır. Netice itibarıyla anılan kararlarda taraflar arasındaki güven ilişkisinin zedelendiği ve feshin geçerli nedene dayandığı belirtilmiştir.

7. Başvurucular, haklarındaki nihai hükümleri öğrendikten sonra süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Talepte bulunan ve ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Bazı başvurucular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

12. Açıklanan gerekçelerle başvuruların bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları

yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucular; sözleşmelerinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle çalışamaz hâle geldiklerini ve özel hayatlarının olumsuz etkilendiğini, taleplerinin dikkate alınmadığını, kendilerinin ve aile bireylerinin özel hayatlarına ilişkin bilgiler nedeniyle sözleşmelerinin feshedildiğini, yürütülen yargılamaların adil olmadığını ileri sürerek özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve adil yargılanma hakkı ile birlikte birçok anayasal haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

14. Bakanlık görüşünde; başvurucular tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının ve başvurulara konu olan kararların OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Bununla birlikte özel hayata saygı hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.

15. Bakanlık görüşüne cevap veren başvurucular, önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

16. Başvurucuların iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucuların özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvurular özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

18. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B.No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

19. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

20. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak

son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

21. Başvurucuların iş sözleşmelerinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

22. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

23. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yönde Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

24. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucular üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması halinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

25. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması; kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere

karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

26. Somut olaylardaki sözleşme fesihleri 667 sayılı KHK kapsamında başvuruculaların terör örgütleri ile irtibatlı veya iltisaklı olduğuna yönelik bildirime dayanmaktadır. Yargılama safahatında ise derece mahkemeleri tarafından başvurucular veya başvuruculaların aile bireyleri hakkındaki istihbari bilgilere, başvurucular veya aile bireyleri hakkında devam etmekte olan soruşturma veya kovuşturmaların bulunduğuna, başvurucular hakkında verilmiş fesih tarihinden yıllar öncesine ait mahkûmiyet kararlarına, daha önce terör örgütleriyle bağlantısı olduğu tespit edilen şirketlerde çalışma kayıtlarının bulunduğuna ve başvuruculaların veya aile bireylerinin Bank Asyada hesabının bulunmasına vurgu yapılmış, bu gerekçelerle davanın reddine karar verilmiştir.

27. Öncelikle belirtmek gerekir ki derece mahkemesi kararlarında başvuruculaların hangi görevi ne kadar süredir ifa ettiğinden ve görevinin niteliğinden hareketle gerekçelerde belirtilen hususlar kapsamında başvuruculardan duyulan şüphenin mevcut görevlerine ne gibi bir olumsuz etkisi olacağına ilişkin bir gerekçe ortaya konulmamıştır.

28. Öte yandan şüpheye neden olan durum ile işçi arasında kişisel bir bağlantının ortaya konulması, derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi gerekmektedir. Bu gerekliliğe rağmen bazı başvurucular yönünden derece mahkemeleri, başvuruculaların aile bireyleri ile ilgili birtakım bilgilerden hareketle belirtilen şekilde bir bağlantı kurmaksızın ve gerekçelendirme yapmaksızın davanın reddine karar vermiştir.

29. Bazı başvurucular hakkında ise devam eden soruşturma veya kovuşturmalar nedeniyle davanın reddine karar verilmiştir. Vurgulamak gerekir ki derdest bir ceza davası veya soruşturmanın bulunmasının tek başına yeterli görüldüğü hâllerde özellikle de ilgili kişinin beraatine ya da ilgili kişi hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiği takdirde mahkemenin ilgili ve yeterli gerekçe gösterme yükümlülüğü çerçevesinde hareket ederek irtibat veya iltisakı gösterir delilleri tartışarak bir sonuca varması ve bunu da gerekçesinde göstermesi beklenir. Buna rağmen derece mahkemelerince, başvurucular hakkında devam eden soruşturma veya kovuşturmalarda elde edilmiş delillere ve bu delillerin fesih işlemine etkisine yönelik herhangi bir gerekçeye yer verilmeksizin, işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisini bozacak nitelikte bir şüphenin varlığı ortaya konulmaksızın salt soruşturma veya kovuşturmanın varlığından hareketle davanın reddine karar verildiği görülmektedir.

30. Ayrıca bazı başvurucular hakkında, Bank Asyada hesabının bulunduğu yönündeki tespite ilişkin olarak da rutin bankacılık işlemleri dışında terör örgütünün talimatı üzerine hesap açılıp açılmadığı, önemli sayılabilecek bir mevduat artışı gibi mutat dışına çıkan bir hesap hareketinin olup olmadığı ya da başka bir örgütsel faaliyet çerçevesinde bir işlem yapılıp yapılmadığı veya feshi geçerli kılan başkaca bir nedenin bulunup bulunmadığı açıklığa kavuşturulmamıştır.

31. Sonuç olarak derece mahkemesi kararlarında yer alan hususlar bağlamında terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda başvuruculardan duyulan şüphenin, başvuruculaların yürüttükleri görevler de dikkate alınmak suretiyle hangi sebeplerle ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin kişiselleştirilmiş ikna edici gerekçelerin ortaya konulmadığı anlaşılmaktadır.

32. Bu itibarla terör örgütleri ile irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda başvuruculardan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin kişiselleştirilmiş ikna edici gerekçeler ortaya konulmadan alınan tedbirin söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilmektedir. Açıklanan gerekçelerle başvurucular hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

33. Başvurucular, ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

34. 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).

35. 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. Talepte bulunan başvuruculaların adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. 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. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli listenin (Ç) sütununda gösterilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Ekli listenin (D) sütunundaki harçların ve (F) sütunundaki vekâlet ücretlerinin başvuruculara ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER FARUK BAYAR

B. No: 2019/14214 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14214

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER FARUK BAYAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14214)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Ömer Faruk BAYAR

Vekili : Av. Arif ÜSTEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla mezun olacak askerî öğrencilerin olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamesi gereğince nasıplarının yapılmaması üzerine açılan davanın Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin 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. Başvurucu Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Ülkemizde olağanüstü hâl ilan edilmesine sebebiyet veren olayların değerlendirilmesi bakımından öncelikle bu olayların meydana geliş şekline ilişkin birtakım bilgilere yer verilmesi gerekir.

A. Genel Bilgiler

9. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmıştır. Devletin yetkili organları tarafından tehdit değerlendirmesi yapılarak demokratik anayasal düzene, bireylerin temel hak ve hürriyetlerine, millî güvenliğe yönelik tehdit oluşturan tüm terör örgütlerine ve illegal yapılanmalara karşı tedbirler alınması kararlaştırılmıştır (ayrıntılar için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017).

B. Olağanüstü Hâl İlanı, Bu Süreçte Uygulanan Tedbirler ve Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonunun Kurulması

10. Darbe teşebbüsünün bastırılmasının akabinde Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmesine karar verilmiştir. Üçer aylık sürelerle uzatılan OHAL 18/7/2018 tarihinde sona ermiştir. OHAL ilanı ve OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar Anayasa Mahkemesinin Aydın Yavuz ve diğerleri (aynı kararda bkz. §§ 47-66) kararında yer almıştır.

11. Anılan tedbirler kapsamında OHAL kanun hükmünde kararnameleri çıkarılmıştır. Bu çerçevede 31/7/2016 tarihli ve 29787 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin (669 sayılı KHK) 105. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde 30 Ağustos itibarıyla mezun olacak askerî öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasbının yapılmayacağı belirtilmiştir. Söz konusu KHK ile 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonra askerî personel yetiştirilmesine ilişkin sistemde köklü bir değişikliğe gidilmiştir. Değişiklikten önce Türk Silahlı Kuvvetlerinde (TSK) görev yapan astsubay, subay ve kurmay subaylar askerî liseler, astsubay hazırlama okulları, harp okulları ve harp akademilerinden mezun olmakta ve mezun oldukları eğitim kurumuna göre TSK bünyesinde astsubay, subay veya kurmay subay olarak görev yapmakta iken anılan düzenleme ile birlikte askerî liseler, astsubay hazırlama okulları ve harp akademileri kapatılmıştır. Askerî personel yetiştiren eğitim kurumları Millî Savunma Üniversitesi adı altında farklı bir hukuki statüde yeniden yapılandırılarak tek bir çatı altında toplanmıştır. Millî Savunma Üniversitesi ise Millî Savunma Bakanlığı bünyesinde faaliyet göstermektedir (Ömer Kılınç [GK], B. No: 2018/30695, 29/9/2021, § 15).

12. 23/1/2017 tarihli ve 29957 sayılı Resmî Gazete'de 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (685 sayılı KHK) yayımlanmıştır. 685 sayılı KHK ile Olağanüstü Hâl İşlemleri İnceleme Komisyonu (OHAL

Komisyonu) kurulmuş ve bu Komisyona OHAL kapsamında doğrudan KHK'larla tesis edilen bazı işlemler hakkındaki başvuruları değerlendirme görevi verilmiştir.

C. Başvurucuya İlişkin Olay ve Olgular

13. Başvuru formundan başvurucunun 2012 yılında yapılan Yükseköğretime Geçiş Sınavı'nda yeterli puanı aldıktan sonra spor ve mülakat sınavlarını geçerek Kara Harp Okulunda öğrenime başladığı anlaşılmaktadır.

14. Başvurucu, Kara Harp Okulundaki eğitimini 2016 yılında tamamlamıştır. Başvurucunun 30 Ağustos 2016 tarihinde subaylığa nasbedilmeyi beklediği anlaşılmaktadır.

15. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünün ardından çıkarılan 669 sayılı KHK'nın 104. maddesinde harp akademilerinin, askerî liselerin ve astsubay hazırlama okullarının kapatılacağı düzenlenmiştir. Mezkûr KHK'nın 105. maddesinde 30 Ağustos itibarıyla mezun olacak askerî öğrencilerin nasbının yapılmayacağı ve bunlara durumlarına uygun fakülte ve yüksek okullarca diploma verileceği kuralına yer verilmiştir. Bu kapsamda başvurucunun nasbının yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu düzenleme uyarınca başvurucuya Gazi Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi İşletme Programı diploması verildiği görülmektedir. Söz konusu diplomada başvurucunun işletme programını Kara Harp Okulu'nda başarıyla tamamlayarak 669 sayılı KHK kapsamında diploma almaya hak kazandığı ibarelerine yer verilmiştir.

16. Başvurucu, subaylığa nasbının yapılmamasına ilişkin işlemin iptali ve işlem nedeniyle mahrum kaldığı parasal hakların tazmini talebiyle Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açmıştır.

17. 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Kanun'un 16. maddesi ile askerî yargının kaldırılmış olması sebebiyle davanın Ankara 14. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) görülmesine devam edilmiştir.

18. İdare Mahkemesi 7/8/2017 tarihinde davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Kararda; 669 sayılı KHK uyarınca başvurucunun subaylığa nasbının yapılmadığı, doğrudan KHK ile varlık kazanan bu durumda idareye herhangi bir değerlendirme yapma ya da başka yönde işlem tesis etme olanağı tanınmadığı, başvurucunun hukuki durumunu etkileyen idari davaya konu olabilecek bir işlemin varlığından söz edilemeyeceği belirtilmiştir.

19. Başvurucu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesine (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 16/11/2017 tarihli kararla istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

20. Başvurucu temyiz yoluna başvurmuştur. Başvurucu temyiz dilekçesinde; OHAL Komisyonuna başvuru yapamadığını, açtığı davanın ise nasbedilmemesine ilişkin işlemin doğrudan KHK ile tesis edildiği gerekçeleriyle reddedildiğini belirterek Bölge İdare Mahkemesi kararının bozulmasını talep etmiştir.

21. Başvurucunun temyiz talebi Danıştay Beşinci Dairesinin 27/12/2018 tarihli kararıyla ayrı bir gerekçe belirtilmeksizin reddedilmiştir.

22. Nihai karar başvurucuya 16/4/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 7/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1- İlgili Mevzuat

23. 685 sayılı KHK ile 13/6/2001 tarihli ve 4678 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetlerinde İstihdam Edilecek Sözleşmeli Subay ve Astsubaylar Hakkında Kanun'un ilgili kısımlarına ilişkin mevzuat için bkz. Ayhan Orhanlı [GK], B. No: 2019/7991, 23/2/2023, kararı §§ 28-38.

24. 685 sayılı KHK, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 8/3/2018 tarihli ve 30354 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesiyle kanunlaşmıştır. 7075 sayılı Kanun'a 22/12/2022 tarihli ve 7429 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle eklenen "Komisyonun görev süresi sonrasına dair işlemler" kenar başlıklı geçici 5. madde şöyledir:

"(1) Bu Kanunun 3 üncü maddesi ile belirlenen Komisyonun görev süresinin sona ermesinden sonra Komisyon kararlarına ilişkin iş ve işlemler, bilgi ve belge talepleri ile sair yazışmalar;

a) Kamu görevinden, meslekten veya görev yapılan teşkilattan çıkarma ya da ilişiğin kesilmesi işlemleri için ilgilinin son görev yaptığı kurum veya kuruluş,

b) Öğrencilikle ilişiğin kesilmesi işlemi için Millî Eğitim Bakanlığı,

c) Emekli personelin rütbelerinin alınması işlemi için ilgisine göre İçişleri Bakanlığı ve Millî Savunma Bakanlığı,

ç) Kapatılan dernekler için İçişleri Bakanlığı,

d) Kapatılan vakıflar için Vakıflar Genel Müdürlüğü,

e) Kapatılan sendika, federasyon ve konfederasyonlar için Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı,

f) Kapatılan özel sağlık kuruluşları için Sağlık Bakanlığı,

g) Kapatılan özel öğretim kurumları, özel öğrenci yurtları, vakıf yükseköğretim kurumları için Millî Eğitim Bakanlığı,

ğ) Kapatılan özel radyo ve televizyon kuruluşları için Radyo ve Televizyon Üst Kurulu,

h) Kapatılan gazete, dergi, yayınevi, dağıtım kanalı ve haber ajansları için İletişim Başkanlığı,

ı) Diğer işlemler için ilgili kurum veya kuruluş,

tarafından yürütülür.

(2) Görev süresinin sona ermesinden sonra Komisyonun görevleri kapsamındaki hususlarda mahkemelerce verilecek kararlar üzerine yapılması gerekli iş ve işlemler birinci fıkrada belirtilen kurum ve kuruluşlar tarafından bu Kanun ve ilgili mevzuatta belirtilen hükümler uyarınca yürütülür.

(3) Komisyonun görev süresinin sona ermesine dair iş ve işlemler Cumhurbaşkanlığı tarafından yerine getirilir."

25. 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun "Tarifler" kenar başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi şöyledir:

"Nasıp: İlk subaylığa, astsubaylığa ve bir rütbeden sonraki rütbeye terfide yeni rütbenin normal bekleme süresinin başlama tarihidir."

26. 926 sayılı Kanun'un "Subaylığın nasıp ve terfi onayı" kenar başlıklı 34.maddesinin ilgili kısmının 1/2/2018 tarihli ve 7073 sayılı Kanun ile değiştirilmesinden önce yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"Subaylığa nasıp, ilgili kuvvet komutanının (Jandarma subayları için Jandarma Genel Komutanının, Sahil Güvenlik subayları için Sahil Güvenlik Komutanının) teklifi ve Genelkurmay Başkanının lüzum göstermesi üzerine, Millî Savunma Bakanı (Jandarma ve Sahil Güvenlik subayları için İçişleri Bakanı) onayı ile yapılır."

27. 926 sayılı Kanun'un "Subaylığın nasıp ve terfi onayı" kenar başlıklı 34. maddesinin 7073 sayılı Kanun ile değiştirilmesinden sonra yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"Subaylığa nasıp Milli Savunma Bakanının onayı ile yapılır."

28. 926 sayılı Kanun'un "Subaylığa Nasıp" başlıklı 35. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Harp okullarını veya fakülte ve yüksek okulları bitirenlerin subaylığa nasıpları aşağıdaki esaslara göre yapılır:

a) Harp okullarını bitirenler, aşağıdaki istisnalar saklı kalmak koşuluyla, o yılın 30 Ağustos'unda teğmenliğe nasbedilirler.

1. Harp okullarını bitirip de teğmen nasbedilmeden önce subaylar hakkında açığa alınmayı gerektiren bir suçtan haklarında kamu davası açılanlar veya herhangi bir suçtan tutuklanan ya da gözaltına alınanların teğmenliğe nasıpları yapılmaz. Bunlardan öğrencilik hukukunun kaybedilmesine sebeb olacak şekilde mahkum olanlarla okul yüksek disiplin kurulunca okulla ilişiğinin kesilmesine karar alınanlar hariç olmak üzere haklarında mahkumiyete veya kovuşturmaya yer olmadığına, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, beraate veya kamu davasının her ne sebeple olursa olsun ortadan kaldırılmasına karar verilenlerle gözaltına alınanlardan başka bir işlem yapılmaksızın serbest bırakılanlar, teğmenliğe nasbedilir ve nasıpları emsalleri tarihine götürülür.(1)

2. Kazai, idari veya sıhhi zorunluluklar nedeniyle harp okullarını 30 Ağustos'tan sonra bitirenler, bitirdikleri ayın sonundan geçerli olarak teğmenliğe nasbedilirler. Bunların nasıpları emsalleri tarihine götürülür.

..."

29. 669 sayılı KHK'nın 104. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1)Harp Akademileri, askeri liseler ve astsubay hazırlama okulları kapatılmıştır."

30. 669 sayılı KHK'nın 105. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi şöyledir:

"30 Ağustos itibariyle mezun olacak askeri öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasbı yapılmaz. Bunlara üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullarca diploma verilir."

2. Anayasa Mahkemesi Kararları

a. Remziye Duman (B. No: 2016/25923, 20/7/2017) ve Sait Orçan (B. No: 2016/29085, 19/7/2017) Kararları

31. Anayasa Mahkemesi, OHAL KHK'ları ile kamu görevinden çıkarılan ve öğrencilikle ilişiği kesilen kişiler yönünden OHAL Komisyonuna başvuru yolunun tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olup olmadığını Remziye Duman ve Sait Orçan kararlarında değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarında OHAL Komisyonuna başvuru yolunu ulaşılabilirlik açısından, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi yönünden ayrı ayrı incelemiştir. Bu kararlarda, OHAL Komisyonuna başvurmanın ulaşılabilir olma, ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu sonucuna ulaşmıştır (Sait Orçan, § 47; Remziye Duman, § 48).

b. 5/7/2019 Tarihli ve E.2017/18, K.2019/66 Sayılı Kararı

32. Anayasa Mahkemesi, norm denetimi kapsamında verdiği 25/7/2019 tarihli ve E.2017/18, K.2019/66 sayılı kararında 669 sayılı KHK'nın harp akademilerinin, askerî liselerin ve astsubay hazırlama okullarının kapatılmasına ve 30 Ağustos 2016 itibarıyla mezun olacak askerî öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasbının yapılmamasına ilişkin maddelerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetlemiştir.

33. Düzenlemenin 6756 sayılı Kanun'la yasalaşmasının ardından açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi harp okulları ve harp akademilerinin kapatılmasına ilişkin düzenlemeyle 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra TSK’nın astsubay, subay ve kurmay subay ihtiyacının askerî liseler, astsubay hazırlama okulları ve harp akademilerinden karşılanmasına ilişkin sistemin değiştirildiğini belirtmiş ve bu kapsamda askerî personel eğitim sisteminin Millî Savunma Üniversitesi adı altında yükseköğretim seviyesinde yeniden yapılandırıldığına dikkat çekmiştir. Anayasa Mahkemesi; sistem değişikliğinin hiçbir öğrenci bakımından istisna teşkil etmediğine, öğrenciler yönünden oluşabilecek zararları olabildiğince gidermeye yönelik dengeleyici güvencelerin sağlandığına vurgu yaparak iptal talebinin reddine karar vermiştir (AYM, E.2017/18, K.2019/66, 25/7/2019, §§ 60-84).

34. Anayasa Mahkemesi anılan kararında, 30 Ağustos tarihi itibarıyla harp okulu ve astsubay meslek yüksekokullarından mezun olacak öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasbının yapılmayacağına ilişkin maddenin Anayasa’ya aykırılığını da değerlendirmiştir. Kararda, harp okulundan mezun olan subay adayları ile astsubay meslek yüksekokullarından mezun olan astsubay adaylarının mezun olur olmaz subay veya astsubay olarak göreve başlamadığını, göreve başlamaları için nasıplarının 30 Ağustos tarihinde Millî Savunma Bakanı tarafından yapılması gerektiğini belirtmiştir. Kararda ayrıca eğitimlerini tamamlayarak mezun olacak seviyeye gelen askerî öğrencilerin subay ve astsubay olarak TSK’da göreve başlamalarının engellendiğini ancak bu kişilere üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullarca diploma verilmesinin öngörüldüğünü belirtmiştir (AYM, E.2017/18, K.2019/66, 25/7/2019, §§ 113-116).

35. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi -sistem değişikliğine dayanılmakla birlikte- eğitim sonunda subay veya astsubay olarak atanma yönünden oluşan beklentinin öğrencilerin Yükseköğretim Kurulunca üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullara nakledilmelerinin ve nakil işlemi yapılırken öğrencilerin daha önce harp okulları ile astsubay meslek yüksekokullarında aldıkları eğitimin gözetilmesinin öngörülmesi ve bu işlemin yargı denetimine açık olması suretiyle dengeleme yapıldığına özellikle dikkat çekmiştir (AYM, E.2017/18, K.2019/66, 25/7/2019, §106).

c. Ömer Kılınç Kararı

36. Anayasa Mahkemesinin Ömer Kılınç kararına konu olayda ise TSK'da uzman erbaş olarak görev yapan başvurucu, astsubay olmak amacıyla girdiği sınavı kazanarak 22/2/2016 tarihinde Astsubay Meslek Yüksekokulunda astsubay temel askerlik ve astsubaylık anlayışı kazandırma kursuna kursiyer olarak başlamıştır. Başvurucu 26/8/2016 tarihli bir emirle birliğine sevk edilmiştir. Başvurucunun astsubaylık statüsüne geçiş işlemleri 675 sayılı KHK'nın 6. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ile iptal edilmiş ve astsubaylığa nasbı yapılmamıştır. Başvurucu, nasbının yapılmamasına ilişkin işlemin iptali talebiyle dava açmış ise de başvurucunun davası incelenmeksizin reddedilmiştir (Ömer Kılınç, § 18). Anayasa Mahkemesi kararın kesinleşmesinin ardından yapılan bireysel başvuruyu, mahkemeye erişim hakkı yönünden incelemiştir.

37. Anayasa Mahkemesi Ömer Kılınç kararında, Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında yaptığı incelemede ihlal olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Kararda, yargı mercilerince 15 Temmuz darbe teşebbüsünün Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) tarafından TSK içindeki mensupları vasıtasıyla gerçekleştirildiğinin tespit edildiğini, örgütün en fazla kadrolaştığı ve egemen hâle geldiği devlet kurumlarından birinin TSK olduğunu belirtmiştir (Ömer Kılınç, § 117). Askerî bir darbe teşebbüsü sonrası ilan edilen OHAL'e ilişkin süreçte TSK içindeki askerî hareketliliğinin durdurulması, yeni bir askerî girişimin önlenmesi ve ordu içinde belli ölçüde bozulan düzenin yeniden sağlanabilmesi açısından başvurulabilecek elverişli tedbirlerden birinin statüye geçiş işlemlerinin durdurulması olarak ön plana çıktığını vurgulamıştır. Kararda ayrıca 675 sayılı KHK'nın yayımlandığı tarihte millî güvenlik ve kamu düzeni üzerinde darbe teşebbüsünden, onun arkasındaki yapılanma olan FETÖ/PDY'nin varlığından ve ülkedeki neredeyse tüm kurum ve kuruluşlarda örgütlenmiş olmasından kaynaklanan tehdit ve tehlikenin büyük ölçüde devam ettiğini belirtmiştir (Ömer Kılınç, §§ 118-120).

38. Ömer Kılınç kararında Anayasa Mahkemesi; astsubay statüsüne geçiş işleminin iptalinin -kamu kurumlarından çıkarılmalardan farklı olarak- başvurucuyu bu statüden ilanihaye yoksun bırakacak bir etkisinin olmadığını, nitekim başvurucunun ilgili prosedüre yeniden tabi tutularak (yeniden kursa katılarak) da olsa yaklaşık bir yıl gibi kısa sayılacak bir süre sonunda astsubaylık statüsünü elde ettiğini belirtmiştir (Ömer Kılınç, § 127). Uzman erbaşlıktan astsubaylığa geçiş işleminin OHAL KHK'sı ile iptal edilmesinin demokratik anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından başvurucunun astsubaylık statüsüne bir yıl geç atanmış olmasına yönelik şikâyeti ile kıyaslandığında mahkemeye erişim hakkına Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde bir müdahale oluşturduğunun söylenemeyeceği sonucuna ulaşmıştır (Ömer Kılınç, § 129).

d. Ayhan Orhanlı Kararı

39. Anayasa Mahkemesi Ayhan Orhanlı kararında, dış kaynaktan temin edilen sözleşmeli subay adayı statüsünde olan başvurucu hakkındaki temin faaliyetine ilişkin işlemlerin OHAL KHK'sı ile iptal edilmesi ve dolayısıyla nasbının yapılmaması üzerine açtığı davanın OHAL Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasını Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında incelemiştir. Ayhan Orhanlı kararında, yargılama mercilerinin başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olan ve doğrudan KHK ile tesis edilenbaşvuru konusu işleme ilişkin olarak 7075 sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında bir değerlendirme yapmadan davayı incelemeksizin

reddetmelerinin öngörülemez nitelikte olduğu değerlendirilmiştir (Ayhan Orhanlı § 81). Kararda, OHAL Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin reddedilmek suretiyle yapılan müdahalenin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinde öngörülen durumun gerektirdiği ölçüde olmadığı, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Ayhan Orhanlı § 83).

B. Uluslararası Hukuk

40. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 20.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

41. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

42. Başvurucu 669 sayılı KHK'ya dayanılarak nasbedilmediğini, OHAL Komisyonuna başvuru yapamadığını, açtığı davada esasa ilişkin yargılama yapılmadığını belirterek adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, OHAL Komisyonuna başvuru yapmak için gerekli olan formu internet üzerinden doldurduğunu belirtmiş; sistemin kimlik bilgilerinin başvuru yapmak için uygun olmadığı uyarısını verdiğini gösteren belgeyi başvuru formu ekinde sunmuştur.

43. Bakanlık görüşünde, davanın incelenmeksizin reddine ilişkin yargılama mercilerinin kararlarında bariz takdir hatası veya açık keyfilik oluşturan bir durum bulunmadığı, ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu belirtilmiştir. Görüşte ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) mevcut başvuruyla aynı mahiyetteki- 30 Ağustos 2016 tarihinde atanmayı bekleyen başvuranın 675 sayılı KHK ile atamasının iptal edilmesine ilişkin- İnan/Türkiye (35726/20) başvurusunda mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar verdiği ifade edilmiştir. AİHM kararında, atamaları iptal edilen adayların bir sonraki yıl tekrar başvurmalarını ve eğitimlerini tamamladıktan sonra atanmamaları halinde, idare mahkemeleri önünde ilgili tedbirlere itiraz etmelerini engelleyen bir hükmün bulunmadığı, bu nedenle, belirli bir alanda ve kısa bir süre için mahkemeye erişime getirilen kısıtlamanın bu koşullar altında orantısız olarak değerlendirilemeyeceği kanaatiyle kabul edilemezlik kararı verildiği belirtilmiştir.

44. Başvurucu,Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki haklarının ihlal edildiği iddialarını tekrar etmekle birlikte, Milli Savunma Üniversitesinin 2022 yılındaki Askeri Öğrenci Temini Kılavuzunun başvuru şartlarına ilişkin 10. maddesinde, bir askeri okuldan çıkmış veya çıkarılmamış olmak şartının bulunduğunu belirtmiştir.

2. Değerlendirme

45. Anayasa’nın iddianın incelenmesinde dayanılacak olan "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."

46. Başvurucunun iddialarının özü, OHAL döneminde nasbedilmemesi işleminin yargısal denetiminin yapılamamasıdır. Bu bağlamda başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

i. Adil Yargılanma Hakkı Kapsamı Yönünden

47. Anayasa Mahkemesinin Ömer Kılınç kararında astsubaylığa nasbedilmeme işleminin medeni hak ve yükümlülük kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Kararda, başvurucunun eğitim aldığı dönemdeki mevzuat gereğince normal koşullarda nasıp işleminin yapıldığı 30 Ağustos'ta kendisinin de nasbının yapılması yönünde beklentisi olduğu, atama işleminin mutlak anlamda takdire bağlı olmadığı, nasıp işlemine karşı idari yargıda dava açabileceği belirtilmiştir (Ömer Kılınç, §§ 53, 54). Somut olayda başvurucunun da aralarında bulunduğu, 30 Ağustos 2016 itibarıyla mezun olacak askerî öğrencilerin naspedilmemesine ilişkin işlemin doğrudan KHK ile yapıldığı, medeni hakkın varlığı yönünden Ömer Kılınç kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir hususun bulunmadığı değerlendirilmiştir.

ii. Başvurunun İncelenme Usulü Yönünden

48. Anayasa Mahkemesinin Ayhan Orhanlı (aynı kararda bkz. §§ 53-57) kararında, başvuru konusu tedbirin OHAL ilanına neden olan tehditlerin veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olduğunun açık olduğu, başvurucunun nasbedilmemesine ilişkin işlemin dayanağının doğrudan KHK olduğu ve KHK'nın yürürlüğe girdiği anda uygulandığı gözetilerek başvuru Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında incelenmiştir.

49. Somut olayda başvurucunun nasbedilmemesi işlemi doğrudan 669 sayılı OHAL KHK'sı ile tesis edilmiştir. Başvurucunun şikâyet ettiği söz konusu OHAL ilanına neden olan tehditlerin veya tehlikelerin bertaraf edilmesine yönelik olan tedbirin OHAL döneminde anılan KHK'nın yürürlüğe girdiği anda uygulandığı gözetildiğinde Ayhan Orhanlı kararındaki inceleme usulünden ayrılmayı gerektirecek bir durum olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olaydaki müdahale, olağanüstü dönemde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında incelenecektir.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

50. Somut olayda başvurucunun nasbının yapılmamasının dayanağı 669 sayılı KHK'dır. Dolayısıyla başvuruda yasama işlemleri ile düzenleyici idari işlemler aleyhine doğrudan bireysel başvuruda bulunulamayacağına ilişkin olarak 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan kural ile çelişen bir hususun bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

51. Anılan KHK'nın ilgili maddelerinin yürürlüğe girdiği anda başvurucunun da dâhil olduğu askerî öğrencilere askerî okul diploması verilmeyeceği yani askerî okuldan mezun edilmeyecekleri ve nasbedilmeyecekleri belirlenmiştir. Dolayısıyla bu KHK yürürlüğe girmekle etkisini göstermekte, diğer bir ifadeyle yürürlüğe girdiği anda uygulanmış olmaktadır. Şu hâlde incelenen başvurunun KHK'nın araya bir idari işlem girmeksizin, doğrudan uygulanmasına yönelik olduğu açıktır (benzer değerlendirmeler için bkz. Ömer

Kılınç, § 69).

52. 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.

c. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

53. Genel ilkeler için bkz. Ayhan Orhanlı, §§ 61-64.

ii. Müdahalenin Varlığı

54. Askerî öğrenci olan başvurucuya askerî okul diploması verilmemiş ve başvurucunun nasbı yapılmamıştır. Türk hukuk sisteminde astsubaylık/subaylık nasbının yapılmamasına ilişkin idari işleme karşı dava açılabilir (bkz. § 47). Somut olayda başvurucu, askerî okuldan mezun edilmeyerek nasbının yapılmaması üzerine dava açmıştır. Mahkeme, işlemin doğrudan kanun niteliği taşıyan OHAL KHK'sı ile tesis edildiğinden idari davaya konu olamayacağı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir. Diğer taraftan dava dosyası OHAL Komisyonuna gönderilmeyerek başvurucu, Komisyon kararından sonra dava açma imkânından yoksun bırakılmıştır. Böylece başvurucunun mahkemeye erişim hakkına müdahalede bulunulduğu anlaşılmıştır.

iii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

55. Anayasa Mahkemesi daha önce 669 sayılı KHK'da yer alan, 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla mezun olacak tüm askerî öğrencilerin nasbının yapılmayacağına ve bunlara durumlarına uygun fakülte ve yüksek okullarca diploma verilmesine ilişkin maddeyi Anayasa'ya uygun bulmuştur.

56. Ancak mevcut başvuruda değerlendirilecek mesele 685 sayılı KHK ile kurulan OHAL Komisyonunun somut olaydaki ve benzeri başvurular yönünden yeni bir hukuki yol oluşturup oluşturmadığına ilişkindir. Diğer bir deyişle başvuruya konu yargılamada dava dosyasının OHAL Komisyonuna gönderilmek suretiyle yeni oluşturulan bu yola başvuru imkânının sağlanması meselesinin doğru ve yeterli bir şekilde ele alınıp alınmadığı mahkemeye erişim hakkı yönünden tartışılarak bir sonuca varılacaktır.

57. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik 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."

58. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik hâllerinde 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 olmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Anayasa Mahkemesi bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (Aydın Yavuz ve diğerleri, §§ 192-211, 344).

59. Öncelikle belirtmek gerekir ki mahkemeye erişim hakkı savaş, seferberlik, OHAL gibi yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu hak yönünden OHAL dönemlerinde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür.

60. Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbir yönünden kişilerin OHAL döneminde de ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (benzer yöndeki karar için bkz. Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 160).

61. Somut olayda Kara Harp Okulundan 30 Ağustos 2016 itibarıyla mezun olacak durumda olan başvurucunun nasbının yapılmaması ve başvurucuya durumuna uygun fakülteden diploma verilmesine ilişkin işleminin doğrudan 669 sayılı KHK ile tesis edildiği anlaşılmıştır. 669 sayılı KHK 6756 sayılı Kanun ile yasalaşmıştır.

62. 669 sayılı KHK ile başvurucunun da aralarında bulunduğu 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla mezun olacak tüm askerî öğrencilerin nasbının yapılmayacağı subjektif durumlarına yönelik bir değerlendirme yapılmaksızın kurallaştırılmıştır. Söz konusu kişilere ilişkin herhangi bir itham/iddia bulunmamaktadır. Aynı durumda olan kişiler bakımından hiçbir istisna getirilmediği dikkate alındığında anılan işlemin her bir askerî öğrenci için idari işlem şeklinde tesis edilmesi yerine bütün askerî öğrencileri kapsayacak şekilde, isimleri belirtilmeksizin KHK ile yapılmasının söz konusu olduğu anlaşılmıştır. Bu tedbirin yaşanan darbe teşebbüsü sonucunda devam eden tehlikenin bertaraf edilmesine yönelik olduğu kuşkusuzdur.

63. Başvurucu hakkındaki işlemin doğrudan 669 sayılı KHK ile yapılması sebebiyle başvurucunun bu tasarrufun hukukiliğini doğrudan idari yargı önünde denetlettirme imkânı kalmamıştır. Bununla birlikte yargı mercilerinin kararlarında, davanın konusunun OHAL kapsamında doğrudan KHK'lar ile tesis edilen bir kısım işlem hakkında başvurulabilmesi amacıyla kurulan ve işlemleri yargı denetimine açık olan OHAL Komisyonunun yetkisinde olup olmadığına ilişkin bir incelemenin yapılmadığı görülmüştür. Hâlbuki kişilerin OHAL döneminde de ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması zorunludur.

64. 7075 sayılı Kanun'la yasalaşan 685 sayılı KHK'nın 2. maddesinde belirtilen işlemler hakkında karar verme görevi OHAL Komisyonuna verilmiştir. 7075 sayılı Kanun'un 2. maddesinin birinci fıkrasında doğrudan KHK ile tesis edilen hangi işlemlerin OHAL Komisyonunun görevine girdiği maddeler hâlinde sayılmıştır. Öte yandan 7075 sayılı Kanun'un 2. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca OHAL kapsamındaki KHK'larla kişilerin hukuki statülerine ilişkin olarak doğrudan düzenlenen ve aynı maddenin birinci fıkrası kapsamına girmeyen işlemler de OHAL Komisyonunun görev alanındadır. Diğer bir deyişle

doğrudan KHK ile tesis edilen, kişilerin hukuki statüsüne ilişkin işlemleri değerlendirip karar vermek Komisyonun görevidir. Bu noktada başvuru konusu işlemin bu iki şartı sağlayıp sağlamadığı değerlendirilmelidir.

65. Başvurucunun nasbedilmemesine ilişkin işlemin subjektif durumu dikkate alınmadan ve araya bir idari işlem girmeksizin doğrudan KHK uyarınca yapıldığı ortadadır. Nitekim Mahkemenin davanın incelenmeksizin reddine ilişkin kararının gerekçesi de başvurucu hakkında doğrudan KHK ile işlem tesis edilmiş olmasıdır. 669 sayılı KHK gereğince başvurucunun nasbı yapılmamış ve başvurucuya30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla mezun olacağı Kara Harp Okulu yerine denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından belirlenen başka bir üniversiteden lisans diploması verilmiştir. Buna göre başvuruya konu işlemin OHAL Komisyonunun görevine girmesinin ilk şartı olan doğrudan KHK ile tesis edilme şartını sağladığı açıktır.

66. Başvurucunun nasbedilmemesine ilişkin işlemin OHAL Komisyonunun görevine girmesi için 669 sayılı KHK ile yapılan işlemin başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olması şartını da sağlaması gerekmektedir.

67. Öncelikle belirtmek gerekir ki bir işlemin kişinin hukuki statüsüne ilişkin olması, söz konusu statüyü değiştirmek şeklinde olabileceği gibi söz konusu statüde meşru bir beklenti çerçevesinde olmasını beklediği değişikliğe engel olunması da olabilir.

68. 30 Ağustos 2016 tarihinde askerî okullardan mezun olacak, aralarında başvurucunun da bulunduğu askerî öğrencilerin nasbedilmeyeceği yani bu kişilerin subaylığa/astsubaylığa başlatılmayacağı 669 sayılı KHK ile düzenlenmiştir. Başvurucunun eğitim aldığı dönemdeki mevzuat gereğince normal koşullarda nasıp işleminin yapıldığı 30 Ağustos'ta kendisinin de nasbının yapılması yönünde beklentisi vardır. Nasıp işlemi mutlak anlamda takdire bağlı değildir.

69. Başvurucunun subay olacağı yönündeki haklı beklentisinin çıkarılan KHK kuralı ile idareye takdir yetkisi bırakmayacak şekilde engellenmesinin başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olduğu açıktır. Her ne kadar burada başvurucunun hukuki statüsü değiştirilmiyorsa da dava konusu edebileceği düzeydeki bir haklı beklentisi, çıkarılan KHK kuralıyla engellenmektedir.

70. Mahkemelerce başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olan subaylığa nasbının yapılmaması işlemi doğrudan 669 sayılı KHK'ya dayanmasına rağmen bu işlemin OHAL Komisyonunun görevi kapsamında olup olmadığı ilgili ve yeterli bir gerekçe ile değerlendirilmeden, açılan davanın esası da incelenmeksizin sadece ilgili KHK hükmüne atıfla reddedilmiştir.

71. Hâlbuki 685 sayılı KHK'nın geçici 1. maddesinin (3) numaralı fıkrasında Komisyonun görev alanına giren konularda daha önce herhangi bir yargı merciine başvurmuş veya dava açmış olanlar hakkında yargı mercilerince karar verilmesine yer olmadığına dair karar verileceği ve dosyaların yeni bir başvuru şartı aranmaksızın incelenmek üzere Komisyona gönderileceği düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi de Remziye Duman ve Sait Orçan kararlarında OHAL Komisyonuna başvurunun tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna ulaşmıştır (bkz. § 31).

72. Anayasa Mahkemesi benzer nitelikteki Ayhan Orhanlı kararına konu olayda, dış kaynaktan temin edilen sözleşmeli subay adayı statüsünde olan başvurucu hakkındaki temin faaliyetine ilişkin işlemler iptal edilmiş ve dolayısıyla başvurucunun nasbı yapılmamıştır.

Anayasa Mahkemesi, bunun üzerine açılan davanın OHAL Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasını Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelemiştir (bkz. § 39).

73. Anayasa Mahkemesi Ayhan Orhanlı kararında, başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olduğu açık olan temin faaliyetinin sonlandırılması ve nasbının yapılmamasına ilişkin başvuru konusunda Mahkemenin işlemin doğrudan KHK ile tesis edildiği tespitini yaptıktan sonra başvuruyu 7075 sayılı Kanun gereğince OHAL Komisyonuna göndermesinin yargısal denetime imkân sağlayacağından başvurucuyu keyfîliğe karşı koruyacak usule ilişkin bir güvence oluşturacağını vurgulamıştır. Kararda, yargılama mercilerinin 7075 sayılı Kanun'un 2. maddesi kapsamında bir değerlendirme yapmadan davayı incelenmeksizin reddetmelerinin öngörülemez nitelikte olduğu değerlendirilmiştir (Ayhan Orhanlı, § 81).

74. Ayhan Orhanlı kararında, başvurucunun temin faaliyetinin OHAL KHK'sı ile iptal edilmesi ve nasbının yapılmaması üzerine açtığı davanın keyfîliğe karşı başvurucuya anayasal güvenceler sağlayacak yorumla OHAL Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin reddedilmesi suretiyle yapılan müdahalenin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinde öngörülen durumun gerektirdiği ölçüde olmadığı, mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Ayhan Orhanlı, § 83).

75. Somut olayda başvurucunun hukuki statüsüne ilişkin olan 669 sayılı KHK ile tesis edilen işlemin OHAL Komisyonunun görevi kapsamında olup olmadığı değerlendirilmeden incelenmeksizin reddedildiği görüldüğünden Ayhan Orhanlı kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

76. Diğer taraftan OHAL Komisyonunun görev süresi 22/1/2023 tarihinde sona ermişse de 7075 sayılı Kanun'a eklenen geçici 5. maddede görev süresinin sona ermesinden sonra Komisyonun görevleri kapsamındaki hususlarda mahkemelerce verilecek kararlar üzerine yapılması gerekli iş ve işlemleri yürütecek kurum ve kuruluşlar belirlenmiştir (bkz. § 24).

77. Bu ilkeler ışığında değerlendirildiğinde başvurucunun temin faaliyetinin OHAL KHK'sı ile iptal edilmesi ve nasbının yapılmaması üzerine açtığı davanın keyfîliğe karşı başvurucuya anayasal güvenceler sağlayacak yorumla OHAL Komisyonuna gönderilmek yerine incelenmeksizin reddedilmesi suretiyle gerçekleştirilen müdahalenin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinde öngörülen durumun gerektirdiği ölçüde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

78. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirildiğinde- başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

79. Başvurucu; masumiyet karinesinin, eşitlik ilkesi ve ayırımcılık yasağının, mülkiyet hakkının ve eğitim hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkemeye erişim hakkı şikâyeti yönünden ulaşılan sonuç gözetildiğinde başvurucunun diğer ihlal iddialarına ilişkin olarak kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

80. Başvurucu, yeniden yargılanma yapılması ile 250.000 TL maddi ve 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

82. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için 7075 sayılı Kanun'un geçici 5. maddesi çerçevesinde oluşturulan başvuru yolu dikkate alınarak yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 14. İdare Mahkemesine (E.2017/2256, K.2017/2499) 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

F.G.

B. No: 2019/14893 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14893

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

F.G. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14893)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 29/12/2023-32414

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : F.G.

Vekili : Av. Özcan GÜZEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyonca aralarında kişi yönünden irtibat bulunan 2019/20030 numaralı başvurunun 2019/14893 numaralı başvuru ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

3. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) şartlarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

4. Başvurucu, Kayapınar Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (işveren) zabıta olarak çalışmaktadır. Belediye,

başvurucunun terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde işverene bildirimde bulunmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

5. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Diyarbakır 1. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 2/3/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; 20/7/2016 tarihinde OHAL ilan edildiği, başvurucunun iş sözleşmesinin terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, veya iltisakı olduğundan bahisle feshedildiği ifade edilmiştir.

6. Başvurucu, söz konusu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 22/6/2017 tarihinde ilk derece mahkemesi kararının gerekçe yönünden ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; feshin başvurucu hakkında terör örgütü ile irtibatlı ya da iltisaklı olabileceği hususunda şüphenin bulunduğu belirtilerek 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 4. maddesi kapsamında gerçekleştirildiği, bu nedenle başvurucunun işe iadesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

7. Anılan karara karşı başvurucunun temyiz talebi Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından 18/12/2017 tarihinde kabul edilmiş ve Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir. Bozma kararının gerekçesinde; feshe dayanak objektif değerlendirmelerin neler olduğunun, hangi bilgi ve belgelerin feshe gerekçe yapıldığının araştırılması gerektiği ifade edilmiştir. Kararda ayrıca başvurucu hakkında mevcut ise adli ya da idari soruşturma evraklarının, kolluk ile istihbarat birimlerinden ve Bilgi Teknolojileri Kurumundan başvurucu ile ilgili bilgi ve belgelerin, yine Bank Asyada açılmış mevduat hesapları, hesap hareketleri ve bankacılığa ilişkin işlemlerin temin edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

8. Mahkeme 5/7/2018 tarihinde davanın reddine yeniden karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; Yargıtay bozma ilamı doğrultusunda gerekli araştırmanın yapıldığı, başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapmak, örgüt adına eylem ve faaliyette bulunmaktan dolayı soruşturma ve kovuşturmaların bulunduğunun görüldüğü ifade edilmiştir.

9. Başvurucu; söz konusu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi 14/2/2019 tarihinde ilk derece mahkemesi kararının gerekçe yönünden ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinde başvurucu hakkında terör örgütü ile irtibatlı ya da iltisaklı olabileceği hususunda şüphenin bulunduğu tespit edilerek 667 sayılı KHK'nın 4. maddesi kapsamında feshin gerçekleştirildiği, bu nedenle başvurucunun kamu kurumunda çalıştırılmasına yönelik yasal engel bulunduğu ifade edilmiştir. Ayrıca başvurucunun PKK terör örgütü ile bağlantılı olduğu, örgüt adına suç işleme ve propaganda yapma suçlarından hakkında işlemler yapıldığının görüldüğü, bu nedenle de feshin en azından şüphe feshi kapsamında olduğu belirtilmiştir.

10. Başvurucu, nihai hükmü 29/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 3/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin, adil yargılanma hakkının tüm ilkelerinin ihlal edildiğini ve ömrü boyunca bir daha kamu hizmetinde görev alamayacağını ileri sürmüştür. Kanun hükmünde kararnameye dayanılarak terör örgütü üyesi ilan edilmek suretiyle kamu görevinden ömür boyu çıkarıldığını, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Adalet Bakanlığı görüşünde; başvurucunun ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu, başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir.

14. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucunun özel hayatını ciddi şekilde etkilediği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvuru özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

16. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

17. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

18. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

19. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan şartlar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

20. İşçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

21. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

22. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL şartlarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL şartlarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatlı ya da iltisaklı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

23. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınmalı; kişileri ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılmalıdır (Ayla Demir İşat, § 160).

24. Somut olaydaki feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen terör örgütü ile irtibatlı veya iltisaklı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. Yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma, örgüt adına eylem ve faaliyette bulunma suçlarından soruşturma ve kovuşturmaların bulunduğu hususlarının kararın esasına etkili delil olarak kabul edildiği görülmüştür.

25. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni terör örgütleriyle irtibatlı veya

iltisaklı olması olarak gösterilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucu hakkında terörle bağlantılı birtakım suçlardan soruşturma ve kovuşturmaların bulunduğu belirtilmekle yetinilmiş ancak bu soruşturma ve kovuşturmaların hangi mahkemece veya savcılıkla gerçekleştirildiğine, ne şekilde sonuçlandığına ilişkin somut bilgi veya belgelere değinilmemiştir. Öte yandan başvurucu hakkında bulunduğu belirtilen soruşturma ve kovuşturmalara konu somut olay ve olguların neler olduğuna, edinilen bilginin başvurucunun iş akdinin feshine nasıl etki ettiğine dair bir gerekçeye yer verilmemiştir.

26. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

27. Açıklanan gerekçelerle başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

28. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 1.000.000 TL tazminat 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. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması 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. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 1. İş Mahkemesine (E.2018/103, K.2018/559) GÖNDERİLMESİNE,

E. 729,20 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.629,20 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALUK YAVUZ

B. No: 2019/17788 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17788

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALUK YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17788)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 28/12/2023-32413

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Haluk YAVUZ

Vekili : Av. Mehmet Ali BAŞARAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, isim değişikliği talebinin reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucunun çevresinde B ismiyle bilindiğini ileri sürerek isminin ve soyadının "B ELİF" olarak tashih edilmesi talebiyle İstanbul 14. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) 4/1/2013 tarihinde açtığı davanın reddine karar verilmiştir. Mahkemece Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğüne ve Türk Dil Kurumu Başkanlığına konu ile ilgili görüş sorulmuş ve her iki kurum tarafından tek bir harften oluşan adın alınmasının uygun olmayacağı, başvurucunun bu adı mahlas olarak kullanabileceği bildirilmiştir. Yine Mahkemece başvurucuya sadece soyadı değişikliği talep edip etmediği sorulmuş, başvurucu ise böyle bir talebinin olmadığını, soyadının ancak ismiyle birlikte değişimini talep ettiğini vurgulamıştır. Sonuç olarak mahkeme kararında; B adının tek bir harften oluşması nedeniyle başvurucuyu toplumdaki diğer bireylerden ayıracak ve tanıtacak nitelikte

olmadığı, özel yaşamında ve resmî yazışmalarda karışıklıklara neden olabileceği gerekçelerine yer verilmiştir.

3. Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 25/4/2018 tarihinde mahkeme kararının onanmasına, 19/2/2019 tarihinde ise karar düzeltme talebinin reddine karar vermiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 16/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 13/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu; 1999 yılından bu yana B adı ile tanındığını, nüfusa kayıtlı olan adını kullanmadığını, bu farklılık nedeniyle iş ve müşteri kayıpları yaşadığını, isim değişikliği talebinin reddedilmesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının, ifade özgürlüğünün ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, somut olayın ve yargılamanın bir özeti yapıldıktan sonra mevcut başvuruda başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü şartlarının da dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı cevabında, nüfus müdürlüğünün kişi adlarıyla ilgilenmesinin eski ve yetersiz bir uygulama olduğunu, talebinin kamu düzenini zedelemediğini, isimlerin asgari kaç harften oluşacağını belirleyen bir düzenleme olmadığını ifade etmiştir.

8. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 30; Aslan Faruk Toprak, B. No: 2013/2957, 24/3/2016, § 34; Turgay Karaca, B. No: 2018/34343, 27/1/2021, § 29; H.K. [GK], B. No: 2019/42944, 17/6/2021, §§ 30-33).

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

10. Kimliğin belirlenmesindeki en önemli unsurlardan olan ismin vazgeçilemezlik, devredilemezlik ve kişiye sıkı surette bağlı olma niteliklerinin kişinin mevcut statüsünü etkilemesi muhakkak olduğundan kişinin isminin korunması ve kamu düzenini bozmadığı müddetçe değiştirilmesine imkân tanınması yönünde devletin pozitif yükümlülüklerin olduğu değerlendirilmemiştir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, somut olayın özellikleri gözönünde bulundurularak idari ve yargısal karar vericiler tarafından kişilerin bu yöndeki makul taleplerinin karşılanmasını veya taleplerin reddi durumunda buna ilişkin ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmasını gerektirir (Hacı Ahmet Eskikanbur, B. No: 2015/2944, 9/1/2019, § 32; Turgay Karaca, § 32).

11. İsim üzerinde belirli şartlar altında değişiklikler yapılabilmesinin bireylerin özel hayatlarının bir unsuru olan kimliğin belirlenmesi açısından bir gereklilik olduğu hususu gözardı edilmemelidir (bazı farklarla birlikte bkz. Aslan Faruk Toprak, § 44; Hacı Ahmet Eskikanbur, § 30). Bu çerçevede isim değişikliği taleplerinin hangi şartlar altında olumlu karşılanacağı, bu tür taleplerin hangi usul ve esaslar çerçevesinde yerine getirileceği

hususunda idari ve yargısal makamlara belli ölçüde takdir yetkisi tanınabileceği kabul edilmelidir. Ancak bu takdir yetkisinin isim değişikliği taleplerinin değerlendirilmesi yolunu tamamen kapatacak ve sonuç alınmasını imkânsız kılacak şekilde kullanılmaması gerektiği önemle vurgulanmalıdır (bazı farklarla birlikte bkz. Aslan Faruk Toprak, §§ 39, 40; Hacı Ahmet Eskikanbur, § 34; Turgay Karaca, § 35).

12. Kamunun üstün yararının söz konusu olduğu istisnai durumlarda isim değişikliğine ilişkin taleplerin kabul edilmemesi makul karşılanabilir. Ancak bu gibi hâllerde kamu makamları buna ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe sunmalıdır. İdari ve yargısal makamlar bireyin ismini değiştirebilmesindeki kişisel yarar ile kamu menfaatleri arasında her durumda adil bir denge kurmalıdır (Turgay Karaca, § 36). Öte yandan isim değişikliği hakkının tanınmış olması başvurucuya birtakım yükümlülükler yüklenemeyeceği anlamına gelmez. Bu bağlamda başvurucunun haklı nedenlerini ortaya koyma ve buna ilişkin delillerini mahkemeye sunma yükümlülüğü olduğu kabul edilmelidir. Bu aşamadan sonra haklı nedenin bulunup bulunmadığını anayasal güvenceleri de dikkate alarak değerlendirmek derece mahkemelerinin görevidir (Turgay Karaca, § 46).

13. Somut olayda başvurucu; nüfus kaydında yer alan isminin B, soyadının ise Elif olarak değiştirilmesi talebinde bulunmuş olup Mahkeme önünde sadece soyadı değişikliği talebinin olmadığını dile getirmiştir. Bu itibarla başvurucunun şikâyetlerinin özünü nüfus kayıtlarında Haluk olarak yer alan isminin B olarak değiştirilmesi talebi oluşturmaktadır. Mahkemece tek harften oluşan bir ismin başvurucuyu toplumda diğer bireylerden ayıracak ve tanıtacak nitelikte olmadığı, özel yaşamda ve resmî yazışmalarında karışıklıklara neden olabileceği, tek harften oluşan isimlerin toplumda kullanılmadığı, başvurucunun tek başına soyadının değiştirilmesi talebinin de bulunmadığı gerekçelerine dayanılmıştır.

14. Toplum yaşamını düzenleyen hukuk kurallarına uymanın bir gereği olarak kamusal makamlarca kişilere ait çeşitli bilgilerin başta nüfus kütükleri olmak üzere kayıt altına alındığı ve söz konusu nüfus kütüklerinin kamu düzeninin temel dayanaklarından birini oluşturduğu açıktır (Abdullah Yılmaz, B. No: 2018/33702, 15/3/2022, § 36). Bu bağlamda Mahkemece ilgili kurumlardan tek harfli ismin kullanıma uygun olup olmadığı sorulmuş, sonuçta bu şekilde bir kullanımın kamu düzenini zedeleyeceği hususu gerekçeleriyle birlikte açıklanmıştır. Dolayısıyla somut olayda kamusal makamların takdir yetkisini keyfî bir şekilde kullanmadığı ve kamunun üstün yararının varlığı çerçevesinde tedbirler aldığı değerlendirildiğinden anılan uygulamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu kabul edilebilir.

15. Öte yandan başvurucunun kültürüne göre bir ismi edinmesi engellenmemekte, yalnızca tek harflik bir ismi almasının kamu yararına aykırı olduğu belirlenerekbuna bir sınırlama getirilmektedir. Kaldı ki Mahkemece başvurucuya soy ismini tek başına değiştirme talebi olup olmadığının sorulduğu ancak başvurucunun bu konuda talepte bulunmadığı ifade edilmiştir. Bu sebeple başvurucunun hak ve menfaatleri ile kamusal yarar arasında adil bir dengenin kurulduğu belirlendiğinden anılan müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAYRİYE SIRMA KEFELİ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/19733 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19733

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYRİYE SIRMA KEFELİ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19733)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucular : Hayriye SIRMA KEFELİ ve diğerleri

[bkz. ekli tablonun (C) sütunu]

Vekili : Av. Eyüp Seyfi ÜNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; emlak vergisine esas asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin belirlenmesine ilişkin takdir komisyonu kararlarına karşı açılan davalarda davaların açıldığı tarihteki haklılık durumu değerlendirilmeden aleyhe yargılama giderleri ile vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, davaların yargılama sırasında yürürlüğe giren kanun hükmü gereğince konusuz kaldığı gerekçesiyle silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır.

3. Başvurular başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonlarca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

5. Ekli tabloda numaralarına yer verilen başvuru dosyaları konu bakımından hukuki irtibat nedeniyle 2019/19733 sayılı dosya ile birleştirilmiş, ekli tablodaki bireysel başvuru dosyaları kapatılmış, inceleme 2019/19733 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

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

7. Başvurulara ilişkin başvuru belgelerinin birer örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. Başvurucular, çeşitli taşınmazların malikleri olup bina veya arazi vergisi mükellefidir.

A. Arka Plan Bilgisi

10. Arka plan bilgisi için bkz. Hilmi Kocabey ve diğerleri, B. No: 2018/27686, 17/11/2021, §§ 11-14.

B. Bireysel Başvuruya Konu Uyuşmazlıklar

11.Başvurucular kendi arazi, arsa ve binalarına ilişkin olarak 2017 yılı genel takdir döneminde takdir komisyonlarınca 2018 yılı için takdir edilen asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin iptali istemiyle ekli tablonun (D) sütununda gösterilen vergi mahkemelerinde iptal davaları açmıştır.

12. Anılan iptal davalarında, takdir komisyonlarının 2018 yılı için belirlediği asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin fahiş olduğu ileri sürülmüştür. 28/11/2017 tarihli ve 7061 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle 29/7/1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'na eklenen geçici 23. maddeyle düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre takdir komisyonlarınca 2017 yılı genel takdir döneminde 2018 yılı için takdir edilen asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin 2017 yılı için uygulanan birim değerlerinin %50'sinden fazlasını aşması durumunda 2018 yılına ilişkin bina ve arazi vergi değerlerinin hesabında 2017 yılı için uygulanan asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin %50 fazlasının esas alınması öngörülmüştür (Hilmi Kocabey ve diğerleri, § 14).

13. Vergi mahkemeleri ekli tablonun (D) sütununda gösterilen kararlarla mezkûr düzenlemeyi gerekçe göstererek davalar hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

14. Bazı vergi mahkemeleri davanın kanun hükmü gereğince konusuz kalması dolayısıyla tarafların haklılık durumuna ilişkin bir inceleme ve değerlendirme yapılamadığını belirterek yargılama giderlerinin taraflar üzerinde bırakılmasına ve vekâlet ücretine hükmedilmemesine karar vermiştir. Bazı vergi mahkemeleri ise her bir tarafı yargılama giderlerinin yarısından sorumlu tutmuş ve her iki taraf lehine maktu vekâlet ücretine hükmetmiştir.

15. Başvurucular anılan kararlara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi (Bölge İdare Mahkemesi) her bir tarafı yargılama giderlerinin yarısından sorumlu tutan ve her iki taraf lehine vekâlet ücretine hükmeden vergi mahkemesi

kararlarına karşı yapılan istinaf başvurularını kesin olarak reddetmiştir.

16.Bölge İdare Mahkemesi yargılama giderlerinin taraflar üzerinde bırakılmasına ve vekâlet ücretine hükmedilmemesine ilişkin kararlara karşı yapılan istinaf başvurularında ise kararların yargılama gideri ve taraflar lehine vekâlet ücretine hükmedilmemesine ilişkin kısmını kaldırmıştır. Bölge İdare Mahkemesi, her bir tarafı yargılama giderlerinin yarısından sorumlu tutmuş ve her iki taraf lehine maktu vekâlet ücretine hükmetmiştir. Bölge İdare Mahkemesi, kararlarını kesin olarak vermiştir.

17. Başvurucular, Bölge İdare Mahkemesi kararlarına karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Bölge İdare Mahkemesi bazı temyiz başvurularını Danıştaya göndermiş, bazılarını ise dava konusu işlemlerin temyize tabi olmadığı gerekçesiyle incelemeksizin reddetmiştir.

18. Bölge İdare Mahkemesinin bu kararlarına karşı yapılan temyiz başvurularını Danıştay Dokuzuncu Dairesi reddetmiş ve Bölge İdare Mahkemesi kararlarını onamıştır. Danıştay, doğrudan incelediği temyiz başvurularını dava konusu işlemlerin temyize tabi olmadığı gerekçesiyle incelemeksizin reddetmiştir.

19.Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır.

20. Başvurucular nihai kararların kendilerine tebliği üzerine süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. İlgili hukuk için bkz. Hilmi Kocabey ve diğerleri, §§ 22-36.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının ihlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları

23. Başvurucular, 7061 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle 1319 sayılı Kanun'a eklenen geçici 23. maddenin ihdas edilme gerekçesinin açtıkları davada kendilerinin haklı, idarenin ise haksız olduğunu ortaya koymasına rağmen aleyhlerine yargılama giderlerine ve avukatlık ücretine hükmedilmesi nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

i. Anayasal ve Kişisel Önem Kriteri Yönünden

24. Anayasa Mahkemesi Hilmi Kocabey ve diğerleri kararında, başvurucular aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin mahkemeye erişim hakkını ihlal edip etmediği meselesini değerlendirmiştir. Kararda, kanun koyucunun müdahalesinin davanın sonucuna etki etmiş olduğu hususu gözetildiğinde maktu vekâlet ücreti ile yargılama giderlerinden sorumlu tutulma nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetin Anayasa'nın uygulanması, yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi açısından önem taşıdığı belirtilmiştir (Hilmi Kocabey ve diğerleri, § 95).

ii. Başvuru Süresi Yönünden

25. Başvurucular Bölge İdare Mahkemesince ve Danıştayca temyize tabi olmadığı sonucuna ulaşılan bir karara karşı temyiz yolunu tükettikten sonra bireysel başvuruda bulunmuşlardır. Bu durum gözetildiğinde öncelikle başvuruların süresinde olup olmadığı incelenmelidir.

26. 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 uyarınca başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruların yapılması gerekmektedir (Bilent Aktaş ve diğerleri, B. No: 2014/19389, 7/12/2016, § 11). Anılan düzenlemelerde başvuru yolu öngörülen durumlarda bireysel başvuru süresinin başlangıcına ilişkin olarak başvuru yollarının tüketildiği tarihten söz edilmekte ise de haberdar olunmayan bir hususta başvuru yapılamayacağı dikkate alındığında bu ibarenin nihai kararın gerekçesinin öğrenildiği tarih olarak anlaşılması gerekir (A.C. ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

27. Buna göre Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin ihlaline neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmale ilişkin otuz günlük bireysel başvuru süresi; söz konusu işlem veya eylem için herhangi bir başvuru yolunun kanunlarda öngörülmüş olması hâlinde bu yolun tüketilmesinden sonra verilen nihai kararın öğrenilmesinden, buna karşılık söz konusu işlem veya eyleme ilişkin olarak kanunlarda herhangi bir başvuru yolunun öngörülmemiş olması durumunda işlemin tesis edildiği ya da eylemin ika edildiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır (Bestami Eroğlu [GK], B. No: 2018/23077, 17/9/2020, § 107).

28.Etkili olmadığı açıkça belli olan yolların tüketilmesinden sonra bireysel başvuru yapılması hâlinde süre aşımı söz konusu olabilir. Buna karşılık etkili olup olmadığı ancak nitelikli bir hukuki tartışmadan sonra ortaya çıkan bir yolun tüketilmesinin ardından yapılan bireysel başvurunun esasının incelenmesi gerekir. Bu nedenle bir başvuru yolunun makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili başvuru yolu olup olmadığının her somut olayın özel şartları içinde denetlenmesi gerekmektedir (Murat Durmuş, B. No: 2015/13800, 9/6/2020, § 22).

29. Kesin nitelikteki kararlara karşı bireysel başvuru süresi kararın öğrenilmesinden itibaren başlar. Bu nitelikteki kararlara karşı kanun yoluna başvurulmasının bireysel başvuru süresine bir etkisi bulunmamaktadır (Nesin Kayserilioğlu, B. No: 2012/613, 13/6/2013, § 17).

30. Anayasa Mahkemesi istinaf yolu açık olduğu hâlde kararın kesin olarak verilmesinden dolayı kanun yoluna başvuru imkânının ortadan kaldırılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasını Umut Öztürk ([GK], B. No: 2017/37079, 29/9/2021) kararında değerlendirmiştir. Kararda, ilk derece mahkemesi veya istinaf mahkemesinin verdiği kararın kesin olduğu hususunda yaptığı tespitin yargı denetimi dışında olmadığının ve bu tespite karşı bir üst kanun yoluna müracaat edilmesinin mümkün olduğunun altı çizilmiştir. Aynı kararda, ilk derece veya bölge adliye mahkemesince kesin olduğu belirtilerek verilen kararlara karşı kanun yolunun açık olduğuna dair şikâyetlerin öncelikli olarak kanun yolunda (istinaf/temyiz) dile getirilmesi gerektiği belirtilmiştir (Umut Öztürk, §§ 34, 35).

31. Anılan kararda, ilk derece/istinaf mahkemesinin kesin kararlarına karşı kanun yoluna başvurulmasının kural olarak bireysel başvuru süresini etkilemeyeceği, bununla birlikte karara karşı üst kanun yollarına başvurmada tartışmalı durumların söz konusu olduğu

hâllerde yani başvurucunun üst kanun yoluna başvurmasının kabul edilebilir nedenlerinin bulunması durumunda başvuru süresinin kanun yolu merciinin kararının öğrenilmesinden itibaren başlayacağı vurgulanmıştır (Umut Öztürk, § 36). Zira bireysel başvurunun ikincilliği gereği hangi kararların istinafa veya temyize tabi olduğunu belirleme yetkisi bu konuda uzman mahkemeler olarak olağan kanun yolları mercilerine aittir (Umut Öztürk, § 36).

32. Anayasa Mahkemesi anılan kararında, mahkemece kesin olarak verildiği belirtilen karara karşı kanun yolunun açık olduğu iddiasıyla söz konusu kanun yoluna başvurma imkânı olmasına rağmen bu yola başvurmadan ihlal iddialarını doğrudan bireysel başvuruda dile getirdiği gerekçesiyle başvurunun, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşmıştır (Umut Öztürk, §§ 37, 38).

33. Anayasa Mahkemesi Umut Öztürk kararıyla aynı tarihte verdiği Yasin Şimşek ([GK], B. No: 2017/37390, 29/9/2021) kararında ise kesin olarak verilen karara karşı kanun yoluna başvurulmasının hangi durumlarda süreye etkili olarak kabul edilebileceğini değerlendirmiştir.

34. Anayasa Mahkemesinin Yasin Şimşek kararında, başvurucunun bir olağan başvuru yolunu etkili olarak değerlendirmesini haklı kılan nedenlerin varlığı hâlinde söz konusu yolu tükettikten sonra bireysel başvuruda bulunmuş olması sebebiyle başvurucunun cezalandırılmaması gerektiği vurgulanmıştır (Yasin Şimşek, § 47). Kararda, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun ikincil nitelikte olduğu, etkili olmayacağı teorik düzeyde açıkça anlaşılmayan ve pratikte de etkisiz kaldığı belirli hâle gelmeyen bir başvuru yolunun tüketilmesiyle ihlalin tespiti ve giderilmesi fırsatının bireysel başvurudan önce bu mercilere tanınmasının makul karşılanması gerektiği belirtilmiştir (Yasin Şimşek § 47). Anılan kararda; bu itibarla istinaf veya temyize tabi olup olmadığı hususunun tartışmalı olduğu, bu konudaki yargı içtihatlarında bir belirsizliğin bulunduğu hâllerde istinaf veya temyiz yolu tüketildikten sonra yapılan bireysel başvuruların -nihai kararın öğrenilmesinden itibaren otuz gün içinde olmak şartıyla- süresinde kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir.(Yasin Şimşek, § 47).

35. Yasin Şimşek kararında başvurucunun kesin bir karara karşı istinaf/temyiz yolunu tükettikten sonra bireysel başvuruda bulunmasının bunu haklı kılan bir nedenin varlığı ortaya konulmadıkça başvuru süresini etkilemeyeceği belirtilmiştir. Kesin olduğu hususunda bir tereddüt bulunmayan bir karara karşı istinaf veya temyiz yoluna başvurulmasından sonra yapılan bireysel başvurunun süresinde kabul edilmesi mümkün olmayacaktır.

36. Yasin Şimşek başvurusuna konu somut olayda, başvurucunun adli yargıda işçilik alacaklarına ilişkin olarak açtığı davada bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle toplam 34.089,50 TL alacağı olduğuna hükmedilmiş, sonrasında bozma kararı üzerine dava görev yönünden reddedilmiştir. Bunun üzerine başvurusunun fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 1.000 TL maddi tazminat talebiyle açtığı davada idare mahkemesi süre aşımı gerekçesiyle miktar yönüyle kesin olmak üzere karar vermiştir. Başvurucu kesin karara karşı istinaf yoluna gitmiştir. Bölge İdare Mahkemesi istinaf sınırının altında kaldığı gerekçesiyle istinaf talebini incelemeksizin reddetmiştir. Başvurucu, istinaf kararının kendisine tebliğ edilmesinin ardından otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Kararda, başvurucunun kararın kesin olmadığını düşünmesinin ve istinaf yoluna müracaat etmesinin açıkça temelsiz olmadığı vurgulanmış ve istinaf yolunun tüketilmesinden sonra nihai kararın tebliğinden itibaren otuz gün içinde yapılan bireysel başvuru süresinde kabul edilmiştir.

37. Umut Öztürk ve Yasin Şimşek kararları incelendiğinde, bireysel başvurunun ikincil

niteliği gereği kesin olduğu belirtilen kararlara karşı doğrudan bireysel başvuru yapılması uygulamasına, başvurucuların kararın kesinliğine itirazı bulunması ve bunu makul gerekçeyle ortaya koyması hâlinde bir istisna öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

38. Somut olayda çözümlenmesi gereken mesele, başvurucuların kesin olarak verilen Bölge İdare Mahkemesi kararına karşı temyiz kanun yoluna başvurmasını haklı kılan makul bir gerekçesinin olup olmadığıdır. Bununla birlikte bireysel başvurunun ikincilliği ilkesine uygun olarak mümkün olduğunca iddialarını yargılama mercileri önünde tartıştırmaya çalışan başvurucular süre yönünden cezalandırılmamalıdır.

39. Bu bağlamda yapılacak incelemede Bölge İdare Mahkemesi kararların kesin olduğu gerekçesiyle kanun yolunda (istinaf/temyiz merciince) incelenmemesinin mevzuata uygun olup olmadığının yahut hak ihlaline sebep olup olmadığının değerlendirilmeyeceğine dikkat edilmelidir. Burada sadece bireysel başvurunun ikincilliğine uygun olarak üst yargılama merciine yapılan başvurunun makul nedenlerinin bulunması (bkz. Umut Öztürk) etkili olmayacağı teorik düzeyde açıkça anlaşılmayan ve pratikte de etkisiz kaldığı belirli hâle gelmeyen(bkz. Yasin Şimşek)bir başvuru olması yeterlidir.

40. Başvurucular 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun mükerrer 49. maddesinde isitinaf isteminden sonra dahi -hâlen- varlığını devam ettiren "...Vergi mahkemelerince verilecek kararlar aleyhine onbeş gün içinde Danıştaya başvurulabilir." kuralına dayanarak başvurusunun Danıştay tarafından incelenmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Başvurucular ayrıca emlak takdir komisyonu kararlarının taalluk ettiği işlemlerin meblağ olarak temyiz sınırını aştığını ve emlak takdir komisyonu kararları düzenleyici işlem mahiyetinde olduğundan temyiz incelemesi yapılması gerektiğini iddia etmektedir.

41. Başvuruculaın iddialarına dayanak olarak gösterdiği, emlak takdir komisyonu kararlarına karşı açılacak davalarda vergi mahkemelerince verilen kararlara karşı on beş gün içinde Danıştaya başvurulabileceğine ilişkin kural hâlen yürürlüktedir. Başvurucular, takdir komisyonu kararlarının düzenleyici işlem mahiyetinde olduğundan temyiz yolunun açık olduğu iddiasını ise Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun bazı kararlarındaki tetkik hâkimi görüşüne dayandırmaktadır. Son olarak başvurucular, takdir komisyonu kararlarının meblağ olarak temyiz sınırını aştığını iddia etmektedir. Diğer yandan somut başvuru ile birleştirilen bazı başvurulara ilişkin Danıştay karalarında, kararların temyize tabi olduğu ve esasının incelenmesi gerektiği yönünde karşıoy olduğu görülmektedir.

42. 20/7/2016 tarihinde yürürlüğe giren 2577 sayılı Kanun'un 45. maddesi uyarınca, başka kanunlarda farklı bir kanun yolu öngörülmüş olsa dahi idare ve vergi mahkemelerinin kararlarına karşı Bölge İdare Mahkemesine başvurulabileceğinin düzenlendiği, yargılama mercilerince takdir komisyonu kararlarının bireysel işlem mahiyetinde görüldüğü ve dava konusunun miktarı yönünden davanın esasının değerlendirilmediği görülmekle birlikte bu hususlar başvurucunun iddialarının tamamen haksız ve dayanaksız olduğu sonucunu doğurmamaktadır.

43. Tüm bu hususlar ve temyiz başvurularının istinaf uygulamasının yürürlüğe girdiği 2016 yılından yaklaşık 2 yıl sonra yapılmış olması, daha önce emlak takdir komisyonu kararlarının kanun hükmü uyarınca doğrundan Danıştay incelemesine tabi olması bir arada değerlendirildiğinde başvuruların süresinde olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

3. Esas Yönünden

44. Başvuruculaların temel iddiasının aleyhlerine yargılama giderlerine ve avukatlık ücretine hükmedilmesi olduğu anlaşıldığından başvurular bu çerçevede, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

45. 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.

46. Anayasa Mahkemesi Hilmi Kocabey ve diğerleri kararında, yargılama mercilerinin davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle tarafların haklılık durumuna ilişkin inceleme yapılamayacağını kabul ettiği ancak kanun koyucunun kanun çıkarmasının sebebini hesaba katmadığı ve kanun koyucunun müdahalesinin vergilendirmeyle ilgili anayasal yükümlülüklerin ihlalinin kabulü anlamına gelip gelmeyeceğini değerlendirmedikleri belirtilmiştir (Hilmi Kocabey ve diğerleri, § 108).

47. Anayasa Mahkemesinin Hilmi Kocabey ve diğerleri kararında, 1319 sayılı Kanun'un geçici 23. maddesinin ihdas edilmesinin temel sebebinin 2017 genel takdir döneminde takdir komisyonlarınca önceki yıla nazaran oldukça yüksek oranlarda asgari ölçüde metrekare birim değeri takdir edilmesi olduğu vurgulanmıştır. 2017 için uygulanan birim değerlerin %50'sini aşan orandaki değerler yönünden kamu otoritelerinin haksız olduğunun kabulü gerektiği belirtilmiştir. Anılan gerekçelerle vergi mahkemelerinin 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 331. maddesinin (1) numaralı fıkrasını somut olaya uygularken bu hususu hesaba katmadan ulaştıkları sonucun bariz hata içerdiği kanaatine varılmıştır. Kararda bu nedenle yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasının ve başvurucular aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin kanuni dayanağı bulunmadığından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır(Hilmi Kocabey ve diğerleri, § 109).

48. Somut olaylarda mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden Hilmi Kocabey ve diğerleri kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

49. Öte yandan başvuruculaların temyiz incelemesinin yapılmamasına ilişkin ayrı bir iddialarının olmadığı bireysel başvurudaki asıl iddialarının yargılama giderlerine ve vekâlet ücretine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Anılan iddia yönünden de ihlal sonucuna ulaşıldığından başvuruculaların temyiz taleplerinin incelenmeksizin reddedilmesinin ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

B. Silahların Eşitliği İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

51. Başvurucular; takdir komisyonu kararlarına karşı açılan davaların açılış sebepleri dikkate alınmadan, davanın devam ettiği sırasında yürürlüğe giren kanun hükmü gereğince konusuz kaldığını ileri sürerek keyfî bir şekilde haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

52. Anayasa Mahkemesi benzer iddiaları değerlendirdiği Hilmi Kocabey ve diğerleri kararında, her ne kadar başvurucular tarafından açılan davalar 1319 sayılı Kanun'un -davaların açılmasından sonra yürürlüğe giren- geçici 23. maddesine dayanılarak sonuçlandırılmış ise de sözü edilen hükmün başvuruculaların başarısız sayılmaları neticesini husule getirmediğinden yargılamanın hakkaniyetini zedelemediği değerlendirilmiştir. Bu

sebeple kanun koyucunun derdest olan davalara uygulanmak üzere kural ihdas etmesinin silahların eşitliği ilkesini ihlal edecek boyuta ulaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

53. Somut olayda silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden Hilmi Kocabey ve diğerleri kararından ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

54. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğiiddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. GİDERİM

55. Başvurucular, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

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

57. Başvuruculara 9.900 TL vekâlet ücretinin müştereken, ekli tablonun (E) sütununda belirtilen harç tutarlarının ise ayrı ayrı ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ekli tablonun (D) sütunundaki ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

D. Ekli tablonun (E) sütununda belirtilen harç tutarlarının başvuruculara AYRI AYRI, 9.900 TL vekâlet ücretinin ise MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FERDİ ÇETİNKAYA

B. No: 2019/21164 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21164

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FERDİ ÇETİNKAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21164)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ferdi ÇETİNKAYA

Vekili : Av. İbrahim AFŞAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle öğretmenlik mesleğine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. 1992 doğumlu olan başvurucunun Kamu Personeli Seçme Sınavı sonucuna göre 19/7/2017 tarihinde Batman'ın merkez ilçesi, Saadet Uçar Anadolu Lisesine sözleşmeli öğretmen olarak yerleştirilmesi yapılmıştır.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun göreve ataması gerçekleştirilmemiştir.

8. Başvurucu söz konusu işlemin iptali istemiyle 5/12/2017 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde tüm şartları taşımasına rağmen atamasının gerçekleştirilmediğini belirten başvurucu, hakkında açılan herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığını ifade etmiştir.

9. Davalı idare 2/1/2018 tarihinde savunma dilekçesi vermiştir. Savunma dilekçesinde, ilgili mevzuata yer verildikten sonra başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının gizli evrak şeklinde gönderildiği ifade edilmiştir. Söz konusu evrakın incelenmesi neticesinde öğretmenlik mesleğinin hassasiyeti ve öğrenciler üzerinde olumsuz bir etkinin geriye dönüşünün olmayacağı düşünülerek başvurucunun atamasının gerçekleştirilmediği belirtilmiştir. Dava konusu işlemin yasaya uygun ve yerinde olması nedeniyle de haksız olarak açılan davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

10. Başvurucu 19/2/2018 tarihinde davalı idarenin savunmasına cevap vermiştir. Cevap dilekçesinde, bugüne kadar herhangi bir adli veya idari soruşturma geçirmediğini söylemiştir. Davalı idarenin tarafına tebliğ edilmeyen güvenlik soruşturması sonucuna dayanarak atamasını iptal ettiğini, tarafına tebliğ edilmeyen yazıya dayanarak tesis edilen işleme karşı açtığı davanın reddedilmesi durumunda adil yargılanma hakkının ihlal edileceğini ifade etmiştir. Arşiv araştırması sonucunun nasıl olumsuz olduğunun somut bilgi ve belgelerle ispatlanması gerektiğini ileri sürmüştür.

11. Davalı idare 13/4/2018 tarihinde ikinci savunma dilekçesini sunmuş olup dilekçesinde birinci savunma dilekçesinde söylediği hususları tekrarlamakla yetindiğini ifade etmiştir.

12. Ankara 4. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 19/9/2018 tarihinde işlemi iptal etmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İncelenen olayda, davacının terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulunca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğunu kanıtlayan bilgi ve belgelerin mahkememizin 13/12/2017, 17/1/2018, 22/06/2018, 12/7/2018 tarihli ara kararlarımız ile Davalı İdareden, Burdur İl Emniyet Müdürlüğünden, Burdur Cumhuriyet Başsavcılığı ve Emniyet Genel Müdürlüğü'nden istendiği, gelen cevabi yazılar da, "davacı ile ilgili herhangi bir kaydın, soruşturmanın, koğuşturmanın bulunmadığı" yönünde bilgi verildiği görülmektedir.

Kamu görevlisi olmak isteyenlerle ilgili güvenlik araştırması yapılırken ulaşılan bilgi ve kanaatin; somut, güvenilir, teyit edilebilir nitelikte olması; tahmine, tasavura ve önyargıya dayalı olmaması; aynı yöndeki kanaatin mümkün olduğunca farklı bilgi ve delillerle de

desteklenmesi, bu inceleme ve değerlendirmenin hukuken denetlenebilir nitelikte olması gerekir. Aksi durumda soyut ve gerçek dışı ithamlarla bazı kişilerin önemli hak kayıplarına yol açılmasına neden olacaktır.

Belirtilen durum karşısında, davacının silahlı terör örgütüne üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğuna ilişkin somut herhangi bir bilgi ve belgenin dava dosyasında mevcut olmadığından, davacının güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğu gerekçesi ile sözleşmeli öğretmenliğe atanmasının iptalin eilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamıştır."

13. Davalı idare 3/10/2018 tarihinde karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, işlemin hukuka aykırı olmadığı, oluşturulan gerekçe ve kararda hukuki isabet bulunmadığı belirtilmiştir.

14. Başvurucu, istinaf başvurusuna karşı 19/11/2018 tarihinde cevap vermiştir. Başvurucu cevap dilekçesinde, idarenin istinaf yoluna başvurusunda soyut ve genel ibarelerin yer aldığını, somut tespitlere yer verilmediğini belirtmiştir. Gerek üniversite öğrenciliği sırasında ve gerekse de hayatının diğer dönemlerinde kesinlikle herhangi bir örgüt, yapı ve oluşumla bir ilgisi bulunmadığını ifade etmiştir. Hizmete alınmada gerekli şartları taşımasına rağmen görevin gerektirdiği niteliklerden başka bir ayrım gözetilerek atamasının gerçekleştirilmemesinden yakınmıştır.

15. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 12/12/2018 tarihinde istinaf başvurusunu kabul ederek Mahkeme kararını kaldırmış ve davayı kesin olarak reddetmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bakılan davada, güvenlik soruşturması nedeniyle Batman Valiliğinin 13/10/2017 tarih ve E:16645377 sayılı yazıları ekinde davalı idareye sunulan Antalya İl Emniyet Müdürlüğü'nün bila tarih ve 3128/2 sayılı güvenlik soruşturması evrakında istihbar olunan gizlilik dereceli bilgilere göre davacının güvenlik soruşturmasının, İnsan Kaynakları Genel Müdürlüğünün Komisyon kararı gereğince olumsuz olarak değerlendirilerek atamasının iptal edilmesine dair işlemden kaynaklanan uyuşmazlıkta, Mahkemelerinin 22/06/2018 ve 12/07/2018 tarihli ara kararları ile Burdur Cumhuriyet Başsavcılığı ile Burdur İl Emniyet Müdürlüğü'nden ve Emniyet Genel Müdürlüğü'nden davacının Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna dair yapı, oluşum, grup, örgütlere üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya irtibatı bulunduğuna dair eylem ve faaliyetlerinin neler olduğu ve hakkında adli ve idari soruşturma, kovuşturma bulunup bulunmadığı, tutuklama yapılıp yapılmadığı hususlarının sorulduğu, adı geçen birimlerden alınan bilgi ve belgeler incelendiğinde, yapılan havuz sorgusuna göre davacının Fetö/pdy terör örgütü ile irtibatı, iltisakı olduğuna dair bir kaydın bulunmadığı, Burdur Cumhuriyet Başsavcılığı'nca da davacı hakkında herhangi bir soruşturma kaydına rastlanmadığı bildirilmiş ise de, Antalya İl Emniyet Müdürlüğü'nün bila tarih ve 3128/2 sayılı yazıları ekindeki "gizli" ibareli mazruf ile Batman İl Milli Eğitim Müdürlüğü'ne sunulan istihbari bilgi notunun, Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun Ek 7. maddesi kapsamında Devletin güvenilir istihbarat ve emniyet birimlerince yürütülen çalışmalar sonunda elde edildiği kabul edilen; "Kendisi: 2012-2014 yılları arasında PKK/KCK terör örgütünün gençlik yapılanması (YDG-H) (Yurtsever Devrimci Gençlik Hareketi) organizesinde düzenlenen eylem ve etkinliklere katıldığının değerlendirildiği" yönündeki istihbari bilgi olduğu görülmektedir.

...

Bu durumda, ülkemizde demokratik toplum düzeninin kurulup sürdürülmesi ve eğitim hizmetinin kalitesinin yükseltilmesi amaçlanırken sözleşmeli olarak öğretmen kadrosuna yerleştirildiği görülen davacı hakkında yapılan güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen ve yukarıda aktarılan istihbari nitelikteki bilgilerin, davacının bu mesleğe atanmasına engel teşkil edeceği anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka aykırı bir yön, aksi yönde verilen istinafa konu Mahkeme kararında ise hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır."

16. Nihai karar başvurucuya 29/5/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 19/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. İlgili hukuk için bakınız Rıdvan Batur B. No: 2018/17680, 3/12/2020, §§ 20-25.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu; Bölge İdare Mahkemesi tarafından hakkındaki soyut iddianın somutlaştırılmadan hükme esas alınarak davasının reddedildiğini ayrıca hakkında herhangi bir soruşturma veya kovuşturma bulunmadığını, ne ile suçlandığını bilemediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin kararında kamu görevine atanabilme şartı olarak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu olması koşulunun aranmasının Anayasa'ya aykırı olarak değerlendirilmediği, Anayasa Mahkemesinin özetle güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilebilecek kişisel verilerin alınması, kullanılması ve işlenmesine yönelik ilkelerin kanunda düzenlenmemiş olmasını iptal gerekçesi olarak belirttiği ifade edilmiştir. Başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine aykırı bir uygulamaya maruz kalmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunun olumsuz olmasına neden olabilecek durum hakkında idare tarafından bilgilendirilmemişse dahi iddia ve delillerini ileri sürebilecek kadar bilgi sahibi olduğu belirtilmiştir.

21. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında, bireysel başvuru formunda belirttiği hususlara ek olarak Anayasa Mahkemesi tarafından 657 sayılı Kanun'a güvenlik soruşturması yapılması için getirilen şartın iptal edildiğini söylemiş ve yapılacak incelemede bu durumun da dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir.

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). Somut olayda başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmesi

gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. 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.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

25. 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).

26. 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 (AİHM) 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).

27. 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).

28. 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).

29. 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).

30. 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).

31. 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 kısımların 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) .

32. 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).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Somut uyuşmazlık başvurucunun güvenlik soruşturması nedeniyle öğretmen olarak atanmamasından doğmuştur. Davalı idare tarafından gizli belge niteliğinde kabul edilen güvenlik soruşturmasının -başvurucu ile paylaşılmaksızın- değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun atanmaması gerektiği sonucuna varılmıştır. İşleme karşı açılan davada Mahkeme işlemi iptal etmiştir. Kararda, başvurucu hakkında başlatılmış herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmaması nedeniyle başvurucunun atanmasına engel bir durum olmadığı belirtilmiştir. Karara karşı idarece yapılan istinaf başvurusu Bölge İdare Mahkemesince kabul edilerek dava reddedilmiştir. Kararda başvurucu hakkında elde edilen tespitlere yer verilerek tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu söylenmiştir. Ancak başvurucu nihai karar olan Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesini öğrenene kadar hakkında yapılan tespitlerin neler olduğunu öğrenememiş ve buna karşı savunma yapamamıştır.

34. 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 olduğunun 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).

35. Yine Anayasa Mahkemesinin Bünyamin Uçar 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 incelettirilme 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 İdareler 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 B. No: 2017/32004, 3/6/2020, §45).

36. Başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasına ilişkin hiçbir bilgi vebelge başvurucu ile paylaşılmadığı gibi nihai karar olan Bölge İdare Mahkemesi kararına kadar başvurucuya güvenlik soruşturmasının neden olumsuz olduğunu öğrenme şansı da tanınmamıştır.

37. Somut başvurunun da aynı hususa ilişkin olması ve yukarıda yer verilen kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmaması nedeniyle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde hüküm altına alınan adil yargılanma hakkı güvencelerinden olan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

38. Başvurucu, hakkında açılmış herhangi soruşturma ya da kovuşturma bulunmamasına rağmen Bölge İdare Mahkemesi tarafından somut bir tespit yapılmadan kuşkuya dayalı olarak davasının reddedildiğini belirterek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruda silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verildiğinden masumiyet karinesinin ihlal edildiğine yönelik iddia hakkında ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

39. Başvurucu ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

41. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim

sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

42. İşbu ihlal kararının başvurucu tarafından açılan davanın esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek Mahkemenin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki 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 1. İdari Dava Dairesine (E. 2018/2086) iletilmesi amacıyla Ankara 4. İdare Mahkemesine (E. 2017/3350) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam10.264,60 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET CENGİZ VE RIDVAN CENGİZ

B. No: 2019/21704 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21704

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET CENGİZ VE RIDVAN CENGİZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/21704)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 2/2/2024-32448

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucular : 1. Mehmet CENGİZ

: 2. Rıdvan CENGİZ

Başvurucular Vekilleri : Av. Abdullah AKSOY

Av. Müge Zelda BİBER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; konutta yapılan arama işleminin hukuki olmaması nedeniyle özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının, bu işlem sonucunda hukuka aykırı olarak elde edilen delillere dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/6/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyon, başvurucu Mehmet Cengiz yönünden bireysel başvuru dosyasının ayrılmasına ve 2021/18483 numaralı başvuru dosyası üzerinden devam edilmesine karar vermiştir. 2021/18483 numaralı bireysel başvuru dosyasında verilen idari ret kararına yönelik itiraz ise 25/1/2022 tarihinde kabul edilmiştir.

5. Komisyon, her iki başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

6. Ayırma ve idari ret kararları verilmesine dair gerekçenin itirazın kabulü ile ortadan kalkması üzerine 2021/18483 numaralı başvuru dosyasının konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2019/21704 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2019/21704 numaralı başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

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

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. Başvurucular kardeş olup bireysel başvuru konusu olayın gerçekleştiği tarihte Gaziantep'te ikamet etmektedir.

10. Gaziantep İl Emniyet Müdürlüğü Uyuşturucu ile Mücadele Şube Müdürlüğüne bağlı Sokak Satıcıları ile Mücadele Büro Amirliği görevlilerince 11/11/2016 tarihinde saat 11.30 itibarıyla düzenlenen Araştırma Tutanağı'na göre başvuruculların ortak yaşadıkları ikametgâhın kömürlük olarak kullanılan kısmında tanımadıkları kişilere eroin kullandırdıkları ve eroin sattıkları, anılan ikametgâha 11/11/2016 tarihinde 300 gram eroin getirdikleri yönünde istihbari bilgiye ulaşılmıştır.

11. Kolluk görevlileri tarafından Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) bilgi verilmesi üzerine Başsavcılık, gecikmesinde sakınca bulunan hâlin var olduğu gerekçesiyle başvuruculların ikametgâhında ve ikametgâhın eklentilerinde 11/11/2016 tarihinde gündüz vakti bir defaya mahsus olmak üzere arama yapılmasına ve suç unsurlarına rastlanması hâlinde bu materyallere el konulmasına ilişkin yazılı emir vermiştir.

12. Yazılı emir doğrultusunda gerçekleştirilen arama tedbirine dair tutanakta şu tespitlere yer verilmiştir:

i. Kolluk görevlilerince aynı gün saat 12.30 sıralarında mahalle muhtarı Ş.A. ile birlikte başvuruculların ikametgâhına gelinmiştir. İkametgâhın kömürlük kapısı çalınmış, kapıyı başvurucu Rıdvan Cengiz açmıştır.

ii. Başvurucuya durum izah edildiği sırada arka kısımda bulunan odada kimliği sonradan tespit edilen M.K.nın eroin tarttığı ve eroini fişek olarak tabir edilen şekilde sararak satışa hazır hâle getirdiği görülmüştür.

iii. Yapılan arama sırasında kömürlükte Z.K. ve K.Ü.nün olduğu görülmüş, üst aramalarında suç unsuruna rastlanmayan bu kişilerin ikametgâhta misafir olarak bulundukları ve başvuruculara atılı suçla ilgilerinin olmadığı değerlendirilmiş; bu kişiler, olaya dair bilgi sahibi olarak ifadeleri alınmak üzere serbest bırakılmıştır.

iv. Başvurucular ile M.K. yakalanmış, üst aramalarında herhangi bir suç unsuruna rastlanmamıştır.

v. Kömürlükte yapılan arama sırasında taş üzerinde, dört ayrı defter kâğıdına sarılmış hâlde, aynı yerde bir de şeffaf poşet içinde tahminen 20 gram eroin olduğu değerlendirilen maddelerle hassas terazi ele geçirilmiştir. Söz konusu maddelerin kime ait olduğu sorulduğunda M.K. kendisine ait olduğunu beyan etmiştir.

vi. Binanın üst katında yapılan aramada ikametgâhta bulunan ve misafir olduğu değerlendirilen Z.T.nin el çantasında da bir tabanca ile bu tabancaya ait şarjör ile fişekler ele geçirilmiş, Z.T.nin bunların kendisine ait olduğunu beyan etmesi üzerine hakkında yakalama tedbiri uygulanmıştır.

vii. Arama tedbiri saat 13.00 itibarıyla tamamlanmış, başvurucu Mehmet Cengiz aramadan dolayı bir zararı olmadığını beyan etmiştir.

13. Arama Tutanağı, tedbiri gerçekleştiren beş kolluk görevlisi dışında mahalle muhtarı Z.T. ve şüpheli-yakalanan sıfatıyla başvurucular ile M.K., Z.T. ve K.Ü. tarafından imzalanmıştır.

14. İkametgâhta yakalanan Z.T. kollukta bilgi veren sıfatıyla alınan ifadesinde; başvuruculaın uyuşturucu madde ile ilgilerinin olup olmadığını bilmediğini, olay günü ikametgâha hem kuş almaya hem de kuşun parasını ödemek için geldiğini söylemiştir.

15. İkametgâhta yakalanan K.Ü. kollukta bilgi veren sıfatıyla alınan ifadesinde; uyuşturucu madde kullandığını, önceki tarihlerde başvurucu Mehmet Cengiz'in de başkasına uyuşturucu madde temin ettiğini gördüğünü ve başvurucu Mehmet Cengiz'in ikametgâhında uyuşturucu madde sattığını bildiğini ancak olay günü yakalandığında başvurucu Mehmet Cengiz'den borç para istemek için orada olduğunu, ele geçirilen uyuşturucu madde ile ilgisi bulunmadığını söylemiştir.

16. M.K. kollukta müdafiinin de hazır bulunmasıyla alınan ifadesinde;

i. Dört yıldır eroin kullandığını, başvuruculaı ikametgâhlarının bulunduğu mahalleye uyuşturucu almaya geldiği için tanıdığını, başvuruculaın ikametgâhında uyuşturucu bulunduğu için ara sıra gidip orada kaldığını söylemiştir.

ii. Olay günü uyuşturucu kullanmak için başvuruculaın ikametgâhına gittiğini, o esnada orada yalnızca başvurucu Mehmet Cengiz'in bulunduğunu, ardından başvurucu Mehmet Cengiz'in arkadaşlarının kuşlara bakmak için geldiklerini, sonra da başvurucu Rıdvan Cengiz'in eve gelip koltuğa uzandığını, bu esnada kapının açıldığını, polislerin içeri girip arama yaptıklarını söylemiştir.

iii. Arama sırasında ikametgâhın arka kısmında taşlar üzerinde uyuşturucu ve hassas terazi bulunduğunu, başvuruculaın ikametgâhında olduğundan onlardan çekinip bu maddelerin kendisine ait olduğunu söylese de tutanağa yansıyan bu beyanının doğru olmadığını, uyuşturucu ve terazinin kime ait olduğunu, oraya kimler tarafından getirildiğini bilmediğini belirtmiştir.

iv. Başvuruculaın uyuşturucu kullanmadıklarını ancak evlerinde uyuşturucu madde sattıklarını, kendisinin de parasız kaldığı zamanlarda bazen buraya gelip bedelsiz olarak onlardan uyuşturucu madde alıp kullandığını, başvuruculardan önceleri para karşılığında sürekli uyuşturucu madde satın aldığı için parası olmadığı zamanlarda da başvuruculaın karşılıksız olarak uyuşturucu madde verdiklerini beyan etmiştir.

17. Başvurucu Mehmet Cengiz kollukta müdafiinin de hazır bulunmasıyla alınan ifadesinde;

i. İkametgâhının alt katında kuş alıp satarak geçimini sağladığını, M.K.yı parkta yatarken

görüp hâline acıdığını, M.K.nın uyuşturucu madde kullandığını, kuşlarına bakması ve uyuşturucu madde kullanmayı bırakması karşılığında evin alt katında kalması için M.K.ya izin verdiğini söylemiştir.

ii. Olay günü M.K. ile birlikte evin alt katında bulundukları sırada ağabeyi olan başvurucu Rıdvan Cengiz'in yanlarına gelip uyumaya başladığını, kuşlarına bakmak için müşteri geldiği sırada kendisine önceden kuş bırakan Z.T.yi arayıp eve çağırdığını ve M.K.yı da arka taraftan kutu getirmesi için gönderdiğini belirtmiştir.

iii. M.K.nın arka tarafta bulunduğu esnada polislerin içeri girdiğini, M.K.nın bulunduğu tarafta uyuşturucu madde terazisi ele geçirildiğini, bunları oraya M.K.nın bırakmış olabileceğini, kendisinin bu maddelerden haberdar olmadığını, M.K.yla olay sabahı da uyuşturucu madde kullanması nedeniyle konuştuğunda onun bu maddeyi bir arkadaşından aldığını söylediğini savunmuştur.

iv. M.K.nın savunmasına karşılık olarak başvurucu; kendisinin evinde uyuşturucu kullandırıp sattığına dair beyanların doğru olmadığını, ele geçirilen uyuşturucu ve hassas terazi ile ilgisi bulunmadığını söylemiştir.

18. Başvurucu Rıdvan Cengiz kollukta müdafiinin de hazır bulunmasıyla alınan ifadesinde;

i. Kendisinin yolcu taşımacılığı, kardeşinin ise hamallık yaptığını, uyuşturucu madde kullanmadığını, kardeşinin M.K.yı parklarda yatarken görüp hâline acıdığı için M.K.nın evde kalmasına izin verdiğini, bu şekilde tanıdığı M.K. ile samimiyetinin olmadığını söylemiştir.

ii. Olay sabahı saat 06.00 sıralarında işten geldiğini, kahvaltıdan sonra alt kata inerek kardeşinin beslediği kuşlara baktığını, o sırada alt katta kardeşi ile M.K.nın bulunduğunu, ardından oturduğu koltukta uyumaya başladığını beyan etmiştir.

iii. Bir süre sonra "polis" diye sesler duyması üzerine uyandığında evde polisleri gördüğünü, arama yapan polislerin evin arka kısmında uyuşturucu madde ve hassas terazi ele geçirdiklerini ve aynı yerde olduğu söylenen M.K.yı yakaladıklarını, M.K.nın önceden uyuşturucu madde kullandığını ancak sonradan kullanmayı bıraktığını bildiğini ve ele geçirilen maddelerin kendisine ya da kardeşine ait olmadığını savunmuştur.

iv. M.K.nın savunmasına karşılık olarak başvurucu; kendisinin evde uyuşturucu kullandırıp sattığına dair beyanların doğru olmadığını, ele geçirilen uyuşturucu ve hassas terazi ile ilgisi olmadığını, şoförlük yaparak geçimini sağladığını söylemiştir.

19. Gaziantep 4. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) arama tedbiri sonucunda ele geçirilen ve ön inceleme sonucu düzenlenen tutanağa göre eroin olduğu değerlendirilen maddeler ile hassas teraziye el konulmasına dair işlemin onaylanmasına karar vermiştir.

20. Başvurucular ile M.K. tutuklanmaları talebiyle Hâkimliğe sevk edilmiş, sorgularında da kollukta alınan ifadelerini tekrarlamış ve sorgunun ardından tutuklanmıştır.

21. Başsavcılık 17/11/2016 tarihinde düzenlediği iddianame ile başvurucular ve M.K. hakkında uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma suçundan kamu davası açmıştır. İddianamede; ele geçirilen uyuşturucu maddenin miktarı, niteliği, satışa hazır hâlde bulunması ve olay yerinde hassas terazinin de ele geçirilmesi dikkate alınarak inkâra yönelik savunmalarına itibar edilmediği, bu suretle uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma suçunu iştirak hâlinde işledikleri iddia edilmiştir.

22. Gaziantep Emniyet Müdürlüğü Olay Yeri İnceleme Şube Müdürlüğü Parmak İzi

Geliştirme Büro Amirliğince düzenlenen 15/12/2016 tarihli uzmanlık raporunda, olay yerinde ele geçirilen fiziksel materyaller üzerinde vücut izine rastlanmadığı belirtilmiştir. Kayseri Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünce düzenlenen 22/12/2016 tarihli uzmanlık raporuna göre de ele geçirilen toz maddelerin uyuşturucu maddelerden eroin içerdiği, hassas terazi üzerinde de eroin ile uyuşturucu maddelerde bulunan 6-MAM kalıntısı olduğu tespit edilmiştir.

23. Gaziantep 6. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) yapılan yargılamanın ilk oturumunda başvurucular, genel olarak önceki savunmalarını tekrarlamıştır. Aynı oturumda sorgusu yapılan M.K. önceki savunmalarına ek ve bu savunmalarından kısmen de farklı olarak başvurucu Mehmet Cengiz'in kendisine kuşlara bakması karşılığında eroin verdiğini, ele geçirilen eroin ve terazinin başvurucu Mehmet Cengiz'e ait olduğunu, başvurucunun olaydan bir süre önce eroin kullanmaya da başladığını ancak diğer başvurucu Rıdvan Cengiz'in evin alt katına kuşlara bakmak için gelip oradaki koltukta uyuyakaldığını, onun ele geçirilen eroinle ilgisi bulunmadığını savunmuştur. M.K.ya savunmaları arasındaki çelişki sorulduğunda Arama Tutanağı'nın doğru olmadığını, eroin paketlemediğini, bodrumun kapısında olduğu sırada yakalandığını, soruşturma evresinde alınan savunmaları sırasında uyuşturucu krizinde olduğunu, ayrıca kollukta kendisine baskı yapıldığını, başvurucu Rıdvan Cengiz'in olayla ilgisi bulunmadığını, başvuruculların kimseye uyuşturucu sattığını görmediğini, başvurucu Mehmet Cengiz'in de uyuşturucuyu kendisine karşılıksız olarak verdiğini söylemiştir.

24. Olay günü evde yakalanan Z.T. ve K.Ü.nün de aynı oturumda tanık olarak alınan beyanları şu şekildedir:

i. Z.T. kollukta alınan ifadesine ek olarak başvurucu Rıdvan Cengiz'in evin üst katında gürültü olması nedeniyle rahat uyumak için alt kata indiğini, polislerin geldiği sırada başvurucu Rıdvan Cengiz'in uyumakta olduğunu, polislerin kapıyı çalmayıp doğrudan kapıya tekme atarak eve girdiklerini, arama işlemleri sırasında mahalle muhtarının olay yerinde olmadığını beyan etmiştir.

ii. K.Ü. kollukta alınan ifadesine ek ve bu ifadesinden kısmen farklı olarak kendisinin ve başvurucu Mehmet Cengiz'in önceden beri eroin kullandıklarını, eroini bırakmak için tedavi gördüğünü söylemiştir.

iii. K.Ü. olay günü başvurucu Mehmet Cengiz'den borç para istemek için eve geldiğini, evin alt katının iki bölümden oluştuğunu, ilk bölümde kuşların bulunduğunu, ikinci bölümde de kömürlük olduğunu söylemiştir.

iv. K.Ü. ayrıca söz konusu evde uyuşturucu satılmadığını, M.K.nın evin yakınındaki parkta uyuşturucu madde sattığını, olay günü polislerin kapıyı çalmadıklarını, aksine kapıya tekme atarak içeri girdiklerini, kapıyı başvurucu Rıdvan Cengiz'in açmayıp polislerin geldiği esnada uyumakta olduğunu hatta onu polislerin uyandırdığını, arama sırasında M.K.nın kömürlük kapısında durduğunu, ele geçirilen suç konusu eşyayı görmediğini, polislerin yanında sivil başka bir kişinin olmadığını beyan etmiştir.

25. Mahalle muhtarı Ş.A.nın yargılamanın 1/6/2017 tarihli ikinci oturumunda tanık sıfatıyla ifadesi alınmıştır. Ş.A. ifadesinde; olayın yaşandığı ve kendisinin muhtar olarak görev yaptığı mahallede uyuşturucu madde kullanımının ve bundan kaynaklanan adli işlemlerin yoğun olduğunu, bu nedenle her adli işleme katılamadığını, kolluk görevlilerinin genellikle arama işlemleri sonrası muhtarlığa gelerek kendisinden imza aldıklarını, dava konusu

olayda yapılan arama işlemine katılmadığını, eve girmediğini ve işlem sırasında olay yerinde bulunmadığını, tutanak altındaki imzanın kendisine ait olduğunu, polislere güvendiği için tutanağı imzaladığını beyan etmiştir.

26. Arama işlemine katılan iki kolluk görevlisinin Mahkemece hazır edilerek 19/9/2017 tarihli oturumda tanık sıfatıyla alınan ifadeleri şu şekildedir:

i. Tanık K.D. benzer olaylarda mahalle muhtarınıda davet ettiklerini, olay yerine gelip evin kapısını çaldıklarını ancak aradan geçen zaman nedeniyle hatırlamadığı bir kişinin kapıyı açtığını, içeride iç içe geçmiş iki oda gördüğünü, ilk odada yere serili minderler olduğunu, arkadaki odanın kapısının olmadığını, diğer odada bir kişi ve sehpa üzerinde içine uyuşturucu sarılmış uyuşturucu madde poşetleri gördüğünü, odaya girmeden önce dışarıdan baktıklarında içerideki kişinin bu poşetleri sardığını gördüklerini, sonrasında hızlıca içerideki odaya geçtiklerini, iç odada hassas terazi ve sarılmaya hazır bir miktar eroin bulduklarını, başvuruculların ise ilk girişteki odada durduklarını, aradan geçen süre nedeniyle arama işlemine muhtarın katılıp katılmadığını hatırlamadığını söylemiştir.

ii. Aradan geçen süre nedeniyle dava konusu olayı net hatırlamadığını beyan eden tanık O.İ. kendisine Arama Tutanağı okunduğunda olay yerinde ne görmüşlerse tutanağa yazıldığını ve tutanak içeriğinin doğru olduğunu, bunun dışında olayın detaylarını hatırlamadığını beyan etmiştir.

27. Tutanak tanıklarının beyanlarına karşı beyanda bulunan M.K. ve başvurucu Mehmet Cengiz önceki savunmalarını tekrarlamıştır. Aynı oturumda Başsavcılığın sunduğu esas hakkındaki mütalaaya karşı beyanda bulunan M.K. ayrıca başvuruculların beyanlarının aksine parklarda yatan biri olmadığını, adresini de belirttiği evde ailesiyle yaşadığını savunmuştur.

28. Yargılama sonucunda Mahkeme, M.K. ile başvuruculların uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma suçunu iştirak hâlinde işledikleri sonucuna ulaşarak atılı suçtan mahkûmiyetlerine karar vermiştir. Mahkûmiyet kararında M.K. ve başvuruculların savunmaları ile tanık beyanları aktarılmış, delil olarak uzmanlık raporları ile kolluk tarafından düzenlenen Araştırma ve Arama Tutanaklarının içeriklerine yer verilmiştir. Kararda mahkûmiyet sonucuna dair değerlendirme şu şekildedir:

"Kollukça; Rıdvan Cengiz ve Mehmet Cengiz adlı kişilerin, ikametleri olan Gaziantep ili, […] sayılı adreste, alt kömürlük kısmında, tanımadıkları uyuşturucu bağımlısı olan kişilere, uyuşturucu eroin maddesi kullandırdıkları ve aynı zamanda orada uyuşturucu madde sattıkları, 11.11.2016 günü saat 10:00 sıralarında ikamete yaklaşık 300 gram eroin maddesi getirdikleri yönünde istihbari bilgi alınması üzerine, Cumhuriyet Savcısından alınan arama kararına dayanılarak aynı gün saat 12:30 sıralarında belirtilen konuta gidilip aramaya başlanıldığı, konutta arka kısımda bulunan oda içinde [M.K.] adlı kişinin uyuşturucu eroin maddesini tarttığının ve satışa hazır fişekler haline getirdiğinin görüldüğü, arama sırasında tanıklar [Z.K. ve K.Ü.nün] konutun kömürlük kısmında misafir olarak bulundukları ve bu kişilerin yapılan üst aramalarında suç unsuruna rastlanılmadığı, sanıklar Rıdvan Cengiz, Mehmet Cengiz ve [M.K.nın] yapılan üst aramalarında herhangi bir suç unsuruna rastlanılmadığı, ancak sanıklar Mehmet Cengiz ve Rıdvan Cengiz'in bu konutun sahibi oldukları, aynı konutta geçici olarak kalmakta olan sanık [M.K.nın] evde uyuşturucu maddeleri tartıp satışa hazır fişekler haline getirmesinden haberlerinin bulunmamasının yaşamın olağan akışına uygun olmadığı gibi, fişeklerin hazırlanması sırasında sanıklar Mehmet ve Rıdvan Cengiz'in de aynı yerde bulunmalarının uyuşturucu ticareti suçunu

birlikte işlediklerinin kanıtı olduğu, her ne kadar sanık [M.K.] soruşturma safhasında, ele geçirilen uyuşturucu maddelerin kendisine ait olduğunu bildirmiş ise de; mahkememizce alınan savunmasında, evde ele geçirilen uyuşturucu maddelerin Mehmet Cengiz'e ait olduğunu bildirmek suretiyle suçu birlikte işlediklerini doğruladığı, konutun kömürlük kısmında yapılan aramada, taş üzerinde 4 fişek halinde, satışa hazır şekilde çizgili defter kağıdına sarılı eroin maddesi ile yine aynı yerde 1 adet şeffaf poşet içerisinde, tahminen 20 gram olan eroin maddesinin, aynı yerde 1 adet hassas terazinin ele geçirildiği, kollukça, [...] sayılı konutta oturan sanıklar Rıdvan Cengiz ve Mehmet Cengiz'in ikametlerinin alt bodrum (kömürlük) olarak bilinen kısmında tanımadıkları uyuşturucu bağımlısı kişilere eroin kullandırdıkları ve aynı zamanda eroin sattıkları, 11.11.2016 günü saat 10:00 sıralarında konuta yaklaşık olarak 300 gram eroin maddesi getirdikleri yönünde istihbari bilgi elde etmelerinin de sanıkların üzerlerine atılan suçu işlediklerinin kanıtı olduğu, [...] böylece toplanıp değerlendirilen tüm bu kanıtlar, iddia, tanık anlatımları ve tüm dosya içeriğinden, sanıklar Mehmet Cengiz, [M.K.] ve Rıdvan Cengiz'in üzerlerine atılı uyuşturucu madde ticareti yapma suçunu işledikleri ..."

29. Başvurucular anılan hükme karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçelerinde diğer istinaf sebeplerinin yanı sıra Arama Tutanağı'nda yazılı hususların gerçeği yansıtmadığına dair savunmalarının tanıkların beyanlarıyla da doğrulandığını, dolayısıyla arama ve elkoyma işleminin hukuka aykırı olarak gerçekleştirildiğini ileri sürmüştür.

30. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 5. Ceza Dairesinin (Daire) 4/5/2018 tarihli kararıyla başvuruculara istinaf talepleri esastan reddedilmiştir. Başvurucular, istinaf kanun yolunda ileri sürdükleri itirazları tekrar ederek Daire kararını temyiz etmiştir.

31. Yargıtay 20. Ceza Dairesi 17/4/2019 tarihinde başvuruculara temyiz itirazlarının esastan reddine karar vermiştir. Anılan kararda, arama işleminin kanunda öngörülen usullere aykırı şekilde icra edildiğine ve bu işlem sonucu elde edilen delillerin hukuka aykırı nitelikte olduğuna dair itirazlar hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

32. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti" kenar başlıklı 188. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...(3) Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satan, satışa arz eden, başkalarına veren, sevk eden, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden, bulunduran kişi, on yıldan az olmamak üzere hapis ve bin günden yirmibin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. ...

(4) (Değişik: 27/3/2015-6638/11 md.) a) Yukarıdaki fıkralarda belirtilen uyuşturucu veya uyarıcı maddelerin eroin, kokain, morfin, sentetik kannabinoid ve türevleri veya bazmorfin olması,

...

hâlinde verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(5) (Değişik: 18/6/2014 – 6545/66 md.) Yukarıdaki fıkralarda gösterilen suçların, üç veya

daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarı oranında, suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde, verilecek ceza bir kat artırılır."

33. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüpheli ve sanıkla ilgili arama" kenar başlıklı 116. maddesi şöyledir:

"Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir."

34. 5271 sayılı Kanun'un "Arama kararı" kenar başlıklı 119. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) (Değişik : 25/5/2005 – 5353/15 md.) Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. ...

(2) Arama karar veya emrinde;

a) Aramanın nedenini oluşturan fiil,

b) Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya,

c) Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi,

Açıkça gösterilir.

(3) Arama tutanağına işlemi yapanların açık kimlikleri yazılır.

(4) Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur..."

35. 5271 sayılı Kanun'un "Elkoyma kararını verme yetkisi" kenar başlıklı 127. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/16 md.) Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri, elkoyma işlemini gerçekleştirebilir.

...

(3) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/16 md.) Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde elkoyma kendiliğinden kalkar."

36. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" kenar başlıklı 206. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.

..."

37. 5271 sayılı Kanun'un "Delilleri takdir yetkisi" kenar başlıklı 217. maddesi şöyledir:

"(1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.

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

2. Yargıtay Kararları

38. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 28/4/2015 tarihli ve E.2013/469, K.2015/132 sayılı kararında, ceza muhakemesi sürecine konu olan arama koruma tedbirine ve bu tedbirin uygulanma şartlarına ilişkin şu açıklamalara yer verilmiştir:

“Arama başta özel hayatın gizliliği olmak üzere temel hak ve özgürlüklere önemli bir müdahale niteliğindedir. Bunun dışında aranan yer ve icra ediliş şekline göre aramanın konut dokunulmazlığına, kişi özgürlüğüne, seyahat özgürlüğüne ve vücut bütünlüğüne müdahale oluşturması da mümkündür. Bu nedenle gerek arama kararı verilmesi gerekse, aramanın icrası sıkı usul kurallarına bağlanmıştır.

Arama kolluk tarafından icra edilmekle birlikte hâkim veya Cumhuriyet savcısının her zaman aramaya katılıp nezaret etmesi de mümkündür.

5271 sayılı CMK'nun 119/4. maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin bulundurulması zorunludur. Bu kişilere arama (işlem) tanığı denilmektedir.

Kanun koyucu 'bulundurulur' demek suretiyle arama tanıklarının bulundurulmaları zorunluluğunu, 'arama yapabilmek için' demek suretiyle de arama tanıkların aramanın başından sonuna kadar hazır bulundurulmaları gerektiğini vurgulamış, aramada tanıkların aramanın sonunda veya sadece bir kısmında hazır bulundurulmaları yeterli sayılmamıştır. Ancak aramaya engel olunduğu için zor kullanılmış veya aranılacak yere haber verilmeden baskın şeklinde girilmiş ise arama tanıkları güvenliğin sağlanmasından hemen sonra getirilebilirse de ancak aramaya tanıklar getirilmeden başlanamaz. Bu durumda düzenlenen tutanağa arama tanıklarının başlangıçta getirilmeme sebepleri ve hangi aşamada getirildikleri yazılmalıdır.

Arama tanığı bulundurma zorunluluğu konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde yapılacak aramalar bakımından geçerlidir. Kanun koyucu bu yerlerin dokunulmazlığı ve özel hayatın gizliliği ilkesi bakımından taşıdığı önem nedeniyle arama koruma tedbirine maruz kalan kişilere teminat sağlamıştır.

Hâkim veya Cumhuriyet savcısının katılımıyla yapılan aramalarda hâkim ve savcının aramaya katılması yeterli bir güvence sayılmış, ayrıca dışarıdan arama tanığı hazır bulundurulmasına gerek görülmemiştir. CMK'nun 169. maddesi uyarınca her soruşturma işlemi tutanağa bağlanır. Tutanak, adlî kolluk görevlisi, Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hâkimi ile hazır bulunan zabıt kâtibi tarafından imza edilir. Arama da bir soruşturma işlemi olduğuna göre, hâkim ve Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan aramalarda hâkim ve savcıların yanlarında zabıt kâtibi de bulunacaktır.

Aramanın icra edilmesi sırasında doğabilecek muhtemel sorunlar ile eldeedilebilecek delillerin güvenilirliğine ilişkin doğabilecek şüphelerin giderilmesi yönünden CMK'nun 116/4. maddesindeki düzenleme özel bir önem arzetmektedir. Kanun koyucu tarafından kollukça yapılan aramalarda arama tanığı bulundurma zorunluğunun kabul edilme sebebi ileride doğabilecek iddiaların, aslında orada olmayan delillerin görevlilerce yerleştirildiği gibi uygulamada sıklıkla karşılaşılan suçlamaların önüne geçmek ve böylece aramanın her türlü şüpheden uzak bir şekilde yapılmasını ve arama sonucunda elde edilen delillerin

güvenilirliğini sağlamaktır. Gerçekten de arama sonunda aramaya maruz kalan kişilerle aramayı yapan kolluğun aramanın hukuka uygunluğu, ele geçen delillerin varlığı ve ele geçiriliş biçimleri bakımından uyuşmazlığa düşmesi her zaman mümkündür. Hâkim ve savcıların hazır bulunmadığı aramalarda arama tanığı hazır bulundurulmaz ise bu uyuşmazlıklar nedeniyle arama işlemi ve ele geçen deliller üzerinde oluşan şüphenin giderilebilmesi için tanıklığına başvurulabilecek aynı zamanda arama faaliyetinde görev almış sorumlu kolluk görevlileri dışında kimse kalmayacak ve bu durum yargılama sırasında arama sonucunda elde edilen delillerin güvenilirliği üzerindeki tartışmaların sürüp gitmesine neden olabilecektir.

Arama tanığı arama yerine gelmek istemez ise zorla getirilebilir. Nitekim Jandarma Teşkilatı Görev Yetkileri Yönetmeliğinin 115/c maddesinde 'Hâkim ya da Cumhuriyet Savcısı hazır bulunmaksızın yapılan arama sırasında; o yerin muhtarı ve ihtiyar heyetinden, bunların yokluğu durumunda aranacak kimsenin komşularından iki kişi işlem tanığı olarak bulundurulur. Bu kimseleri emirle arama yerine getirmeye ve emrine uymayanlar hakkında gerekli kanuni işlemi yapmaya Jandarma yetkilidir' denilmiştir.

Arama tanıkları ancak kanunda belirtilen o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan kişiler olabilir. Her halükarda başka bir birimde çalışsa bile kolluk görevlileri arasından arama tanığı seçilemez.

5271 sayılı CMK'nun 'Aramada hazır bulunabilecekler' başlıklı 120/1. maddesi uyarınca aranacak yerlerin sahibi veya eşyanın zilyedi aramada hazır bulunabilir; kendisi bulunmazsa temsilcisi veya ayırt etme gücüne sahip hısımlarından biri veya kendisiyle birlikte oturmakta olan bir kişi veya komşusu hazır bulundurulur. Arama tanıkları ile aramada hazır bulunacak kişiler birbirini tamamlayan ancak birbirinden farklı konulardır. CMK'nun 119/4. maddesi kolluk tarafından yapılan aramaya ilişkin olup, hazır bulunacak kişiler tanık niteliğini taşımaktadır. Halbuki CMK'nun 120/1. maddesinde aramayı yapacak kişi bakımından bir ayrım yapılmamış olup, arama kimin tarafından yapılmış olursa olsun maddede belirtilen kişilerin aramada hazır bulundurulmaları gerekir. Ayrıca aramada bulunacak kişilerden mümessil, mümeyyiz akraba, birlikte sakin olunan kimse veya komşu, arama tanıklarından farklı bir işleve sahiptir. Bunlar sahip veya zilyedin bulunmaması halinde onun yerinde aramada hazır bulunarak sahip ve zilyedin menfaatini korumaktadır. Bu bakımdan CMK'nun 120/1. maddesi aramanın güvenirliğinin sağlanmasından ziyade savunma hakkı ile ilgili bir konudur. [...]”

39. Anılan kararda, kolluk tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama tanığı bulundurmadan yapılan aramalarda ele geçen delillerin hukuki niteliğine dair önceden yapılan değerlendirmeye ve bu değerlendirmenin benzer konuda yapılan bireysel başvuru üzerine Anayasa Mahkemesinin Yaşar Yılmaz (B. No: 2013/6183, 19/11/2014) kararında ulaşılan sonuç doğrultusunda hangi yönde değiştiğine dair şu açıklamalara yer verilmiştir:

“CMK'nun 119/4. maddesine aykırı davranılarak kolluk tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama tanığı bulundurmadan yapılan aramalarda ele geçen delillerin hukuki niteliği ve hükme esas alınıp alınamayacağı Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.06.2007 gün ve 147-159 ve 13.03.2012 gün 278-96 sayılı kararlarında tartışılmış, her iki kararda da; sırf arama sırasındaki şekle ilişkin bu koşulun ihlal edilmesine dayanılarak aramanın hukuka aykırı sayılamayacağı ve ele geçen delillerin de 'hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil' olarak nitelenemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

Ancak bu kararlardan sonra, Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümünce başvurucunun

konutunda arama tanıkları hazır bulundurulmadan yapılan bir aramada ele geçen delillerin hükme esas alınması ile ilgili bir olayda verilen 19.11.2014 gün ve 2013/6183 numaralı Bireysel Başvuru kararında;

'... Olay tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun'un 97. maddesine göre, hâkim veya Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın süknada (konutta) veya iş görmeğe mahsus mahaller ile kapalı yerlerde aramada bulunabilmek için o mahal ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulacaktır. İhtiyar heyetinden veya komşulardan kimse hazır bulundurulmadan yapılan aramanın, o tarihte yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun'un 97. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olduğu görülmektedir.

...

Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda, koruma tedbiri niteliğindeki arama kararının icrasının hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmesi ile elde edilen delillerin tek ve belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği ve aramanın icrasındaki 'kanuna aykırılığın' yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir' şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesince aramanın icrasına ilişkin CMK 119/4 (CMUK 97/2) maddesine aykırılık sadece basit şekli bir kurala aykırılık olarak telakki edilmemiş, bu kurala aykırı bir arama sonucunda elde edilen deliller tek ve belirleyici delil olarak kullanılarak hüküm kurulmasının adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olduğuna karar verilmiştir.

Bilindiği üzere Anayasanın 148. maddesi uyarınca herkesin Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakkı bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin diğer kararları gibi bireysel başvuruları inceleyen Bölüm kararları da yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlamaktadır. Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin emsal nitelikteki bu kararı karşısında mevcut içtihatların yeniden gözden geçirilmesi gerekmiştir.

Aramanın hukuka aykırı olması, arama karar veya emrinin ya da aramanın icrasının hukuka aykırı olması anlamına gelmektedir.

Hukuka aykırılık bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanmasıdır. Kanuna aykırılıktan daha geniş bir içeriğe sahip olan hukuka aykırılık kavramının çerçevesi ve kapsamı belirlenirken gerek pozitif hukuk kurallarına gerekse temel hak ve hürriyetlere ilişkin evrensel hukuk ilkelerine aykırılık bulunup bulunmadığı gözetilmeli ve aykırılığın varlığı halinde hukuka aykırılığın mevcudiyeti kabul edilmelidir ...

...

Bu itibarla aramanın hukuka uygun olup olmadığı arama tedbirine başvurulma şartları ve uygulanmasıyla ilgili gerek pozitif hukuk kuralları gerekse evrensel hukuk kaideleri göz önünde bulundurularak bütüncül bir bakış açısıyla belirlenmelidir.

Hukuka aykırı olarak yapılan aramanın hem ceza muhakemesi hukuku, hem maddi ceza

hukuku, hem de tazminat hukuku bakımından birtakım müeyyedeleri ortaya çıkabilecektir.

Aramanın hukuka aykırı olmasının ceza muhakemesi açısından sonucu arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınamamasıdır.

Ceza Muhakemesinde, şeklî gerçekle yetinilmeyip işin esası araştırılır. Ceza muhakemesinin amacı hiç bir duraksamaya yer vermeden maddî gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Ancak, bir hukuk devletinde, maddî gerçeğin 'her ne pahasına olursa olsun' araştırılması kabul edilmemekte; delil yasakları ile bunların sonucu olarak ortaya çıkan yasak delillerle bu ilkeye bazı sınırlar getirilmektedir. Hukuk devleti esaslarına uygun bir şekilde yapılandırılmış bulunan bir ceza muhakemesinde delil elde edilmesi ve değerlendirilmesi işlemlerine getirilen sınırlamalara delil yasakları denilmektedir. [...]"

40. Kararda yer verilen açıklamalar doğrultusunda davaya konu arama tedbirinin icrasına dair yapılan değerlendirmeler şöyledir:

“Kolluk tarafından ihbar üzerine sanığın evinde PKK silahlı terör örgütüne ait patlayıcı madde bulunduğu ve valiye suikast yapılacağı ihbarı üzerine Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile konutta o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmaksızın yapılan arama sonucunda 228 adet ruhsatsız merminin ele geçirilen, yasadışı herhangi bir eyleme katıldığına dair kayıt bulunmayan ve PKK terör örgütü ile de bağlantısı tespit edilemeyen sanığın tüm aşamalarda aramada ele geçen suç unsuru şeylerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmediği, başka kişiler tarafından evine konulmuş olabileceğini savunduğu, arama sırasında evde bulunan ve beraatlerine karar verilen inceleme dışı sanıkların da eve geldiklerinde kapının açık olduğu, ele geçen mermileri evde daha önce hiçgörmedikleri şeklinde beyanda bulundukları, suça konu mermiler ve bu mermilerin içinde bulunduğu şeffaf naylon poşet parçası üzerinde yapılan incelemede parmak izi tespit edilemediği, poşet içeresinden çıkan 7,65 mm çaplı fişekler ile inceleme dışı sanıklardan [L.nin] üzerinde bulunan aynı çaplı tabancanın şarjöründen çıkan mermilerin modellerinin farklı olduğu anlaşılan somut olayda; kolluk tarafından aramanın 5271 sayılı CMK'nun aramanın güvenirliliği ile ilgili 119/4. maddesinin 'Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur' amir hükmüne aykırı olarak o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılması nedeniyle icrası bakımından hukuka aykırı olduğu ve arama sonucu elde edilen suça konu mermilerin hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delil niteliğinde bulunduğunun kabulünde zorunluluk bulunmaktadır.

Bu itibarla, hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen arama işleminde elde edilen delilin ve buna ilişkin düzenlenen tutanağın, yerel mahkemece hükme esas alınmasında ve Özel Dairece de bu hükmün onanmasında isabet bulunmamaktadır."

41. Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 12/6/2023 tarihli ve E.2021/3448, K.2023/5427 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“5271 sayılı Kanun'un 119 uncu maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı olarak sanıklar [B. ve D.ye] ait evlerde yapılan aramalar sırasında ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin aramanın başından sonuna kadar hazır bulundurulmadığı, [...] sanıklara ait evlerde yapılan aramalar sonucunda ele geçirilen uyuşturucu maddelerin hukuka aykırı olarak elde edilmiş delil niteliğinde olduğu ve mahkûmiyet hükümlerine esas alınamayacağı, sanıklar [B. ve D.nin] tüm aşamalarda hukuka aykırı arama sonucu bulunan uyuşturucu maddelerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmelerinin, delillerin hukuka aykırı olarak elde edilmiş

olduğunu bertaraf etmeyeceği, evlerde hukuka aykırı olarak ele geçirilen uyuşturucu madde dışında uyuşturucu madde ticareti yapıldığına ilişkin başkaca bir delil bulunmadığı gözetilmeden sanıkların beraati yerine mahkûmiyetlerine karar verilmesi hukuka aykırı görülmüştür."

42. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 22/6/2023 tarihli ve E.2020/9315, K.2023/2313 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanık [A.nın] özel olarak işlettiği müzede 1 adet mezar taşı olduğu yönündeki ihbar üzerine kolluk tarafından Cumhuriyet savcılığından arama ve el koyma kararı verilmesinin talep edildiği, 07.12.2014 tarihli Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama emrinin 5271 sayılı Kanun'un 119 uncu maddesinde aranan hususları içermediği, birleşen dosya açısından da kolluğa sanık [A.ya] ait depoda çok sayıda tarihi eser olduğu ve bunları sattığı yönünde gelen ihbar üzerine kolluk tarafından arama ve el koyma kararı verilmesinin talep edildiği, Cumhuriyet savcısı tarafından 14.12.2014 tarihli yazılı arama ve el koyma emri verildiği, ancak Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın iş yerinde yapılan aramada o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulması gerekirken yalnızca muhtarın refakate alındığı, bu hali ile asıl ve birleşen dosya açısından yapılan aramaların hukuka aykırı olduğu, bu aramalar sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınmasının da mümkün olmadığı, sanığın bir suçtan cezalandırılmasına karar verilebilmesinin temel şartının, suçun hiçbir şüpheye mahal bırakmayacak kesinlikte hukuka uygun olarak elde edilmiş delillerle ispat edilebilmesi olduğu, bu itibarla, hukuka uygun olmayan arama işlemleri sonucunda ele geçen delillerin hükme esas alınamayacağı anlaşılmakla; mahkemece sanıkların beraatine karar verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamıştır."

43. Yargıtay 10. Ceza Dairesinin 5/7/2023 tarihli ve E.2021/17174, K.2023/6139 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"5271 sayılı Kanun'un 119 uncu maddesinin dördüncü fıkrasında 'Cumhuriyet sav[cı]sı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o ver ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur' hükmünün düzenlendiği; söz konusu hüküm gereği, 'ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi'nin aramanın başından sonuna kadar hazır bulundurulmalarının zorunluğu olduğu, Dairemizce de benimsenen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 06.02.2020 tarih ve 2016/18-1146 Esas, 2020/68 Karar sayılı kararında bahsedildiği üzere 'kollukça yapılan aramalarda arama tanığı bulundurma zorunluğunun kabul edilme sebebinin ileride doğabilecek iddiaların, aslında orada olmayan delillerin görevlilerce yerleştirildiği gibi uygulamada sıklıkla karşılaşılan suçlamaların önüne geçmek ve böylece aramanın her türlü şüpheden uzak bir şekilde yapılmasını ve arama sonucunda elde edilen delillerin güvenilirliğini sağlamak olduğu', 5271 sayılı Kanun'un 119 uncu maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı olarak 'ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılan aramanın icrası bakımından hukuka aykırı olduğu ve bu arama işlemi sırasında ele geçirilen delillerin de hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş olduğu', 5271 sayılı Kanun'un yüklenen suçun, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebileceği hükmünü düzenleyen 217 inci maddesinin ikinci fıkrası ile kanuna aykırı olarak elde edilen delilin reddolunacağı hükmünü düzenleyen 206 ncı maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi uyarınca hukuka uygun elde edilemeyen delillerin ispat aracı olarak kabul edilmeyeceği anlaşıldığından, sanığa ait evde yapılan arama sırasında hazirun bulundurulmaması nedeniyle sanığın evinde yapılan aramada ele geçirilen delillerin hükme esas alınamayacağı hususu gözetilerek yapılan incelemede;

İlk Derece Mahkemesinin ve Bölge Adliye Mahkemesinin suçun vasfına ve sübutuna ilişkin takdirlerinde bir isabetsizlik bulunmadığı, delillerin hukuka uygun yöntemlerle ele geçirildiği, sanığın tanık [Y.ye] uyuşturucu madde verdiğinin duruşmada hukuka uygun olarak dinlenilen tanıklar [Y. ve N.nin] yeminli beyanları ile sabit olduğu... [anlaşılmaktadır.]"

B. Uluslararası Hukuk

44. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Yeşil/Türkiye (B. No: 28349/11, 19/10/2021) kararına konu olayda; Cumhuriyet savcısından alınan yazılı arama emri doğrultusunda yapılacak arama işlemi öncesinde özel harekât timinde görevli kolluk personelince başvurucunun konutunda güvenlik nedeniyle ön arama yapılmış, bu işlem bittiğinde ikametgâha muhtar ve başvurucunun ailesi alınarak video kaydı eşliğinde yapılan arama işlemi sonucunda suç konusu deliller ele geçirilmiştir. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet hükmü de ön arama sonrasında muhtar ve başvurucunun ailesi ile video kaydı eşliğinde yapılan arama işlemi sonucunda ele geçirilen delillere dayandırılmıştır. Muhakeme sürecinde başvurucu ve ailesi, söz konusu delillerin kolluk görevlilerince konuta konulduğunu iddia etmiştir (Yeşil/Türkiye, §§ 5-22). AİHM anılan kararda, karar alınmadan güvenlik gerekçesiyle ön arama adı altında konutta arama yapılmasının, yasal gerekliliklerine aykırı olma riskini taşıyabilecek şekilde belirli arama türlerine başvurma konusunda polislere sınırsız bir yetki verilmesi anlamına geldiğini değerlendirmiştir. AİHM ayrıca ortaya çıkan takdir yetkisinin kanunla öngörülmemiş olacağını ve kişilerin herhangi bir suistimal ya da keyfîlik karşısında koruma kabiliyetine sahip gerekli usule ilişkin güvencelere de sahip olmayacaklarını vurgulamıştır. AİHM aksi yöndeki kabulün polisin 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinin (4) numaralı fıkrasında öngörülen Cumhuriyet savcının yokluğunda gerçekleştirilen ev aramalarına zorunlu katılım ve iki tanığın bulunması gibi mevzuat tarafından sağlanan usule ilişkin güvenceleri engellemesiyle aynı anlama geleceğini ifade etmiştir. Kararda buna ek olarak başvurucunun ele geçirilen suç deliline yönelik itirazları karşısında tanıkların bulunmasının daha da önemli hâle geldiği vurgulanmıştır (Yeşil/Türkiye, § 44).

45. AİHM anılan kararda, başvurucunun konutunun aranmasından önce kolluk görevlilerince güvenlik gerekçesiyle yapılan ön arama nedeniyle konut dokunulmazlığına saygı hakkına yapılan müdahalenin kanunla öngörülmemesinden dolayı başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Yeşil/Türkiye, §§ 42-47).

46. AİHM bu kararda ayrıca başvurucu hakkındaki mahkûmiyet hükmünün arama işlemi sonucunda ele geçirilen delillere dayandırılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine dair iddiayı da değerlendirmiştir. Bu bağlamda Szilagyi/Romanya (B. No: 30164/04, 17/12/2013), Bykov/Rusya ([BD], B. No: 4378/02, 10/3/2009), Lisica/Hırvatistan (B. No: 20100/06, 25/2/2010), Lee Davies/Belçika (B. No: 18704/05, 28/7/2009) ve Bašić/Hırvatistan (B. No: 22251/13, 25/10/2016) kararlarında yer verilen ilkelere değinen AİHM, yargılamaların bir bütün olarak adil olup olmadığına karar verilirken savunma haklarına saygı duyulup duyulmadığına dikkat edilmesi, özellikle başvurana delillerin doğruluğuna ve bunların kullanımına itiraz etme fırsatının verilip verilmediğinin incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. AİHM buna ek olarak mahkemelerce delillerin kalitesinin de gözönünde bulundurulmasının, örneğin elde edildiği şartların delillerin güvenirliğine veya doğruluğuna gölge düşürüp düşürmediğine bakılmasının önemine vurgu yapmıştır (Yeşil/Türkiye, § 56).

47. Bu bağlamda bireysel başvuruya konu olay açısından AİHM, konutta ele geçirilen ve başvurucunun mahkûmiyet hükmüne belirleyici delil olarak esas alınan eşyanın hukuka aykırı delil olduğuna dair itirazlar karşısında yerel mahkemenin konutta yapılan arama işleminin hukuka uygunluğunun yanı sıra bulunan ve el konulan kanıtların kabul edilebilirliği, güvenilirliği ve niteliği konusunda kapsamlı bir inceleme yapması gerektiğini belirtmiştir. AİHM yerel mahkemenin aramanın hukuka aykırılığına dair itirazlar hususunda değerlendirme yapmadığını, dolayısıyla başvurucunun hükme esas delillerin hukuka uygunluğunun, kabul edilebilirliğinin, gerçekliğinin ve doğruluğunun özüne ilişkin savunmalarına ve bu hususların usule uygun şekilde değerlendirildiğini göstermeye elverişli gerekçeler sunulmayarak başvurucuya etkin usule ilişkin güvencelerin sağlanmadığını değerlendirmiştir. Belirtilen nedenlerle AİHM, başvurucunun konutunun aranması sonucunda elde edilen delilin gerekli usule ilişkin güvenceler uygulanmadan mahkûmiyet hükmünde belirleyici delil olarak kullanılmasının yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olduğu sonucuna ulaşmıştır (Yeşil/Türkiye, §§ 59-75).

48. Özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına ilişkin uluslararası hukuk kaynakları için ayrıca bkz. Ayşegül Çengel Kömür ve diğerleri, B. No: 2016/56228, 23/6/2020, §§ 26-29.

49. Adil yargılanma hakkına ilişkin uluslararası hukuk için ayrıca bkz. Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, §§ 30-34.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

50. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Özel Hayata Saygı ve Konut Dokunulmazlığı Haklarının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculların İddiaları

51. Başvurucular; hâkim kararı olmaksızın, şartları oluşmadığı hâlde Cumhuriyet savcısının yazılı emri uyarınca ve usule aykırı şekilde konutlarında arama yapıldığını belirterek özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

52. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dikkate alınacak 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

53. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dikkate alınacak 21. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kimsenin konutuna dokunulamaz. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar."

54. Özel hayat alanına dâhil olan tüm hukuksal çıkarlar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği, bu bağlamda özel hayat kavramına dâhil bir kısım hukuksal değerin Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlendiği, özel hayatın diğer alt kategorileri olarak ele alınan haberleşmenin gizliliği ve konuta saygı hakkının ise Anayasa'nın 21. ve 22. maddelerinde güvence altına alındığı görülmektedir. Bu kapsamda Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan hakların temel olarak Anayasa'nın 20., 21. ve 22. maddelerinde düzenlendiği anlaşılmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karluk, B. No: 2013/6587, 24/3/2016, § 41).

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

55. Anayasa'nın 20. maddesinde herkesin özel ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, kimsenin özel ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiş; 21. maddesinde de kimsenin konutuna dokunulamayacağı hükme bağlanmıştır.

56. Özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözü önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatında yaşananların yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir. Bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde yer almış, tüm demokratik ülkelerin mevzuatında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur (AYM, E.2009/1, K.2011/82, 18/5/2011).

57. Özel hayat geniş bir kavram olup özel hayatın kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlık olup bu koruma, herkesin istenmeyen tüm müdahalelerden uzak, kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte özel hayat kavramının; herkesin, kişisel yaşamını istediği şekilde sürdürme ve dış dünyayı bu alandan uzak tutma kavramına indirgenemeyeceği açıktır (Faris Korkmaz, B. No: 2013/6995, 8/9/2015, § 33).

58. Konut kavramı genellikle özel yaşamın ve aile yaşamının geliştiği, maddi olarak belirlenmiş yer olarak tanımlanmaktadır. Öte yandan konut kavramı işyerlerini de kapsamakta; bu bağlamda bir kişinin mesleğini sürdürdüğü bürosu, özel bir kişinin işlettiği şirketin faaliyetlerinin yürütüldüğü kayıtlı merkezi, tüzel kişilerin kayıtlı merkezleri, şubeleri ve diğer işyerleri de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bununla birlikte bütünüyle işe özgülenmiş yerler konut kavramı kapsamında görülemez (Günay Dağ ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, § 133; Mehmet Taşdemir, B. No: 2013/3436, 18/5/2016, § 55).

59. Somut olayda Cumhuriyet savcısının yazılı emrine istinaden başvuruculara konutunda arama yapılmıştır.

60. Arama, suçu önlemek amacıyla suç işlenmeden önce veya suç işlendikten sonra delillerin elde edilmesi ve/veya sanığın veya şüphelinin yakalanabilmesi için bireylerin bazı temel haklarının sınırlandırılmasına sebep olacak şekilde yürütülen bir koruma tedbiridir (AYM, E.2005/43, K.2008/143, 18/9/2008). Koruma tedbirleri, soruşturma ve kovuşturma sürecinde bir temel hakkı hükmün kesinleşmesinden önce kısıtlayan, geçici, gecikemez ve kural olarak hâkim kararını gerektiren tedbirlerdir. Koruma tedbiri kararlarının kişilerin bireysel başvuru kapsamındaki haklarından bir veya daha fazlasının ihlal edilmesi sonucunu doğurması mümkündür (Hülya Kar [GK], B. No: 2015/20360, 27/2/2019, § 17).

61. Arama ile özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı ve vücudun dokunulmazlığı gibi başlıca temel haklar sınırlandırılmış olur (AYM, E.2005/43, K.2008/143, 18/9/2008). Buna göre konutta arama yapılmasının özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına müdahale teşkil ettiği açıktır.

b. Olağan Başvuru Yollarının Tüketilip Tüketilmediği Sorunu

62. Başvurucular özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına ilişkin şikâyetlerini başka herhangi bir merci önünde ileri sürmeden doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu durumda özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yapılan bu müdahalenin ihlal teşkil edip etmediğinin değerlendirilmesinden önce arama tedbirinin uygulanması nedeniyle başvurucuların anılan haklarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri yönünden etkili bir olağan kanun yolunun olup olmadığı belirlenmelidir.

63. Tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olması yanında telafi kabiliyetini haiz olması ve tüketildiğinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanıması gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduğunun gösterilmesi ya da en azından etkili olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 29).

64. Bu bağlamda başvurucuların konutunun aranması nedeniyle özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğine dair şikâyetleri yönünden etkili olduğu kabul edilecek başvuru yolunun Anayasa'da öngörülmüş güvencelere aykırılık nedeniyle söz konusu hakların ihlal edildiğini özü itibarıyla tespit etme ve yeterli giderim sağlama imkânı sunan bir yol olması gerekir (Alaaddin Akkaşoğlu ve Akis Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., B. No: 2014/18247, 20/12/2017, § 23). Hakkın ihlal edildiğinin özü itibarıyla tespit edilmesi ise öncelikle arama kararının hukuka uygun olup olmadığının denetlenmesini zorunlu kılar. Dolayısıyla arama kararının hukuka uygun olup olmadığı yönünde mahkemeye bir denetim yetkisi vermeyen herhangi bir dava yolunun özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yönelik ihlali tespit etme kapasitesini haiz olduğu söylenemez (Hasan Akboğa [GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019, § 89).

65. Somut olayda başvurucular, haklarında uygulanan arama tedbirinin hukuki olmadığından şikâyet etmektedir. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde, hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen kişilerin maddi ve manevi her türlü zararlarını devletten isteyebilecekleri öngörülmüştür. Bu konudaki güncel Yargıtay uygulaması, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (i) bendinde arama tedbiri yönünden öngörülen tazminat başvuru yolunun yalnızca aramanın ölçüsüz uygulanması hâllerinde işletilmesi şeklindedir. Arama kararlarının hukuka aykırılığına ilişkin şikâyetler yönünden anılan yolda bir değerlendirme yapılmamaktadır (Yargıtay 12. Ceza Dairesi, 19/12/2016, E.2015/12475, K.2016/13470). Dolayısıyla başvuru konusu olayda 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen söz konusu yolun Anayasa Mahkemesine başvurmadan önce tüketilmesi gereken etkili bir başvuru yolu olmadığı görülmüştür. Bu nedenle somut olayda gerçekleştirilen arama tedbirinin, başvurucuların özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarını ihlal edip etmediği incelenecektir.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

66. 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."

67. Yukarıda anılan müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığının Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama şartları yönünden incelenmesi gerekir.

68. Somut olayda 5271 sayılı Kanun'un 116. ve 119. maddelerinin arama kararına yeterli ölçüde kanuni dayanak oluşturduğu sonucuna ulaşılmaktadır (bkz. §§ 10, 11, 33-34).

69. Öte yandan Anayasa'nın 21. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde konuta girilmesi ve konutta arama yapılması konusunda usule ilişkin birtakım güvencelere yer verilmiştir. Buna göre konuta girilmesi ve konutta arama yapılması kural olarak hâkim kararına dayanmalıdır. Bununla birlikte gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde kanunla yetkili kılınmış mercinin yazılı emriyle de konuta girilmesi veya konutta arama yapılması mümkündür. Bu hâlde yetkili mercinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur.

70. Konut dokunulmazlığı hakkına yönelik olarak getirilen usule ilişkin bu güvence doğrudan Anayasa'yla getirilen ek güvence mahiyetindedir. Bu nedenle somut olayda Anayasa'nın öngördüğü bu ek güvenceye aykırı hareket edilip edilmediğinin de incelenmesi gerekir.

71. 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda aramanın gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabileceği düzenlenmiştir. Buna göre Anayasa'nın 21. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen "gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin" kanun koyucu tarafından Cumhuriyet savcısı olarak tayin edildiği anlaşılmaktadır. Şu hâlde gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile de konutta arama yapılabileceği anlaşılmaktadır.

72. Somut olayda başvuruculaın evindeki arama hâkim kararıyla değil Cumhuriyet savcısının yazılı emri üzerine gerçekleştirilmiştir. Bu durumda bu aramanın Anayasa'nın 21. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde düzenlenen usule ilişkin güvenceye uygun olabilmesi için gecikmesinde sakınca bulunan hâl kapsamında gerçekleştirilmesi gerekir. Soruşturma makamları gecikmesinde sakınca bulunan bir hâli olup olmadığını değerlendirilmesi konusunda Anayasa Mahkemesine göre daha iyi bir konumdadır. Hiç kuşkusuz soruşturma makamlarının bu değerlendirmeleri Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir.

73. Kural olarak somut olayda, Başsavcılığa suçun işlendiğinin bildirildiği an itibarıyla arama işlemi için hâkim kararı alınması ve bu karar verilene kadar geçecek süre beklendikten sonra arama yapılması gerektiği sonucuna ulaşmak mümkündür. Ancak başvuruculaın uyuşturucu madde sattığına ve aynı tarihte ikametgâhlarına eroin getirildiğine dair bilgi karşısında (bkz. § 10) suç konusu maddenin kısa sürede bir başkasına verilmesi/satılması, dolayısıyla hâkim kararı alınması için aradan geçecek süre itibarıyla suç delilinin kaybolma ihtimali gözönüne alındığında Başsavcılığın konutta arama yapılması için

hâkim kararı alma yerine bu hususta yazılı emir verme şeklindeki adli işlemin bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik içermediği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla somut olayda soruşturma makamlarının gecikmesinde sakınca olduğu yolunda ulaştığı kanaate müdahale edilmesini gerektirecek bir durum bulunmamaktadır.

74. Bununla birlikte konutta yapılacak arama işlemi açısından 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinin (4) numaralı fıkrasında öngörülen diğer bir güvence de Cumhuriyet savcısının hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde yapılacak arama işlemi sırasında o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulması zorunluluğudur.

75. Somut olayda başvuruculaın konutunda yapılan ve Cumhuriyet savcısının hazır bulunmadığı arama işlemi sonrasında düzenlenen tutanakta kolluk görevlileri ve başvurucular haricinde muhtarın ve konutta yakalanan iki kişinin "şüpheli-yakalanan" sıfatıyla imzaları bulunmaktadır (bkz. § 13). Söz konusu iki kişinin o yer ihtiyar heyetine mensup ya da başvuruculaın komşuları olmadığı ve kendilerinin de başta aynı soruşturma kapsamında şüpheli konumunda olduğu açıktır. Diğer yandan kovuşturma evresinde alınan ifadelere göre tutanakta imzası bulunan muhtar Ş.A. da aslında arama işlemi sırasında konutta hazır bulunmamış, arama işleminin tamamlanmasından sonra kendisine getirilen tutanağı imzalamıştır (bkz. §§ 24-26). Bu durumda arama işlemi sırasında o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin bulundurulmasına ilişkin olarak 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinde öngörülen yasal güvencenin başvuruculaın konutunda yapılan arama açısından sağlanmadığı görülmüştür.

76. Bu nedenle bir suç soruşturması ya da kovuşturması nedeniyle ve Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle gerçekleştirilmiş olsa dahi kanuni dayanağı bulunmaksızın başvuruculaın özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına müdahale edilmesi Anayasa'nın 13. maddesinde belirlenen ilkelere aykırılık oluşturmaktadır. Bu açıklamalar ışığında o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmaksızın başvuruculaın konutunda arama yapılması şeklinde gerçekleşen özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmıştır.

77. Müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı tespit edildiğinden özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına yönelik bir müdahalenin varlığı hâlinde bulunması gereken ve Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen meşru amaçlardan biri kapsamında olma, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük kriterlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

78. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. ve 21. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvuruculaın İddiaları

79. Başvurucular, haklarındaki ihbar hafta içi mesai saatlerinde Başsavcılığa bildirildiği hâlde hâkim kararı alınmaksızın ve gecikmesinde sakınca bulunan hâlin gerekçesi ortaya konulmaksızın Başsavcılığın yazılı emri ile ortak konutlarında arama yapıldığını, arama işlemi sırasında muhtarın hazır bulunmadığını, Arama Tutanağı'nın içeriğine dair itirazlarının olay yerinde bulunan tanıklar tarafından da doğrulandığını, bu durumda suça

konu delillerin hukuka aykırı olarak elde edilmesine rağmen bu delillere dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

80. 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."

81. 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 başvuruculların iddiaları, adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı yönünden incelenmiştir.

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

82. 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.

ii. Esas Yönünden

(1) Genel İlkeler

83. Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Ancak bu amacın gerçekleştirilmesi için yapılan araştırma faaliyetleri sınırsız değildir. Maddi gerçeğin hukuka uygun bir şekilde ortaya çıkarılması, ceza adaletinin hakkaniyete uygun olarak gerçekleşmesi için gereklidir. Bu bakımdan ceza yargılamasında hukuka uygun yöntemlerle delil elde edilmesi, hukuk devletinin temel ilkelerinden sayılmaktadır. Bu kapsamda Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrasında da kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulguların delil olarak kabul edilemeyeceği açıkça hükme bağlanmıştır (Orhan Kılıç, § 42).

84. Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca değerlendirme yaptığı 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 incelemiştir. Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında bu konuda yapılan değerlendirmelerde Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrası da dikkate alınmaktadır (Orhan Kılıç, § 43).

85. Ancak bireysel başvuruya konu davadaki eylemlerin kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile uyuşmazlığa Yargıtay ve derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Dolayısıyla somut başvuruyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin rolü, Yargıtay ve derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların hukuka uygunluğunu denetlemek değildir. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece

mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç, § 44).

86. Bununla birlikte kanuni bir temeli olmadan elde edildiği veya elde ediliş yöntemi bakımından hukuka aykırı olduğu ilk bakışta anlaşılabilen ya da derece mahkemelerince hukuka aykırı olduğu tespit edilen delillerin yargılamada tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasının hakkaniyete uygun yargılanma hakkı bakımından sorun oluşturabileceği dikkate alınmalıdır. Ceza muhakemesinde delillerin elde ediliş şekli ve mahkûmiyete dayanak alınma düzeyleri, yargılamanın bütününü hakkaniyete aykırı hâle getirebilir (Orhan Kılıç, § 45).

87. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesinin görevi, belirli delil unsurlarının hukuka uygun şekilde elde edilip edilmediğini tespit etmek değil hukuka aykırı olduğu ilk bakışta anlaşılabilen ya da 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 (benzer yöndeki bir karar için bkz. Yaşar Yılmaz, § 46).

88. Bu konuda değerlendirme yapılırken delillerin elde edildiği şartların onların gerçekliği ve güvenilirliği üzerinde şüphe doğurup doğurmadığının da dikkate alınması gerekir (Güllüzar Erman, B. No: 2012/542, 4/11/2014, § 61). Hakkaniyete uygun bir yargılama, delillerin gerçekliği ve güvenilirliği konusundaki kuşkuların giderilmesini, delillerin güvenilirliğine ve gerçekliğine etkili bir şekilde itiraz etme fırsatının tanınmasını zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi de delillere yönelik hukuka aykırılık iddialarıyla ilgili olarak başvuruculara delillerin gerçekliğine itiraz etme ve kullanılmalarına karşı çıkma fırsatı verilip verilmediğini, bu konuda silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin gözetilip gözetilmediğini, savunmanın menfaatlerinin korunması için onlara yeterli güvenceler sağlanıp sağlanmadığını incelemektedir (Orhan Kılıç, §§ 47, 48).

89. Yukarıda belirtilen anayasal gereklilikler, ilgili usul kanunlarında da kurala bağlanmıştır. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 217. maddesinin (2) numaralı fıkrasında "Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir." denilmiştir. Aynı Kanun'un 206. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ortaya konulması istenen bir delilin kanuna aykırı olarak elde edilmesi hâlinde reddedileceği, 230. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtileceği, bu kapsamda dosya içinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterileceği belirtilmiştir (Orhan Kılıç, § 50).

90. Bireysel başvuru incelemelerinde ölçü norm Anayasa olup kanuna uygunluk denetimi yapılmamaktadır. Kanuni bir temele dayanmadan veya hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin kabul edilmesinin yargılamanın hakkaniyetini zedeleyip zedelemediğinin Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin sağladığı güvenceler açısından değerlendirilmesinde -yargılamanın bütünlüğü içinde- somut davanın kendine özgü şartları dikkate alınmalıdır (Orhan Kılıç, § 51).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

91. 5271 sayılı Kanun'un 119. maddesinin (1) numaralı fıkrasında konutta hâkim kararı, gecikmesinde sakınca bulunan hâlin varlığında da Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile arama işlemi yapılabileceği düzenlenmiştir (bkz. § 34). Somut olayda başvurucular hakkındaki istihbari bilgi Başsavcılığa hafta içi mesai saatleri dâhilinde bildirilmiş ve Başsavcılık gecikmesinde sakınca bulunan hâlin var olduğunu değerlendirerek

başvurucuların konutunda aynı tarihte gündüz vakti arama yapılması için yazılı emir vermiştir. Arama işlemi sonucunda ulaşılan suç delillerine el konulmuş ve bu işlem Hâkimlikçe onaylanmıştır (bkz. §§ 11, 19).

92. Başsavcılığın anılan konutta arama yapılması için hâkim kararı alma yerine bu hususta yazılı emir verme şeklindeki adli işlemine dair özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarına ilişkin yapılan değerlendirmede ulaşılan sonuçtan (bkz. § 73), adil yargılanma hakkı yönünden de ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

93. Bununla birlikte Başsavcılığın yazılı emrine istinaden kolluk görevlilerince aynı gün saat 12.30 sıralarında yapılan aramanın sonucunda, başvurucuların mahkûmiyetlerine konu olan suç eşyası ele geçirilmiştir. Ancak olay yerinde yakalanan K.Ü. ve Z.T. ile onların beyanlarını doğrulayan mahalle muhtarı Ş.A.nın ifadesine göre tanık Ş.A. bu arama işlemi sırasında işlem tanığı olarak hazır bulunmamıştır. Bu çerçevede başvuruya konu aramanın kanuna aykırı olarak yapıldığı açıktır.

94. Bu noktada konutta arama işlemindeki kanuna aykırılığın bu işlem sonucunda elde edilen delillerin sıhhatine etki edip etmediği ve elde edilen delillerin gerçekliğini şüpheye düşürüp düşürmediğinin incelenmesi gerekir.

95. Mahkeme kararından anlaşıldığına göre mahkûmiyet hükmünün esaslı ve belirleyici delilleri, söz konusu arama işlemi sonucu ele geçirilen hassas terazi ve uyuşturucu maddelerdir. Dolayısıyla mahkûmiyet hükmü, belirleyici olarak hukuka aykırı arama sonucunda elde edilen delillere dayandırılmıştır (bkz. § 28). Ancak Mahkeme ve Daire, başvurucuların aramanın icra ediliş şekline ve elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağına yönelik iddia ve itirazlarını karşılamamıştır (bkz. §§ 28, 30). Yargıtay da özellikle Anayasa Mahkemesinin Yaşar Yılmaz kararı sonrasında ulaştığı, kolluk tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama tanığı bulundurulmadan yapılan aramalarda ele geçirilen delillerin hukuka aykırı olduğuna ve bu delillerin anayasal zorunluluk gereği hükme esas alınamayacağına ilişkin istikrarlı sonuçtan (bkz. §§ 38-43) somut olayda hangi nedenle ayrıldığına dair açıklamada bulunmaksızın Daire kararını onamıştır.

96. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yapan mahkemeye ait olmakla birlikte somut olayda, hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen aramanın sonucunda elde edilen delillerin belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği görülmüştür. Sonuç olarak aramanın icrasındaki kanuna aykırılığın yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır.

97. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

2. Diğer İhlal İddiaları

98. Başvurucular; ele geçirilen uyuşturucu maddeler ile hassas teraziden haberdar olmadıklarını, suç konusu eşyayı herhangi bir amaçla bulundurmadıklarını, bu eşyanın sahibi olduğu hususunda aşamalarda önce her ikisini, sonradan aralarından başvurucu Mehmet Cengiz'i suçlayan sanık M.K.nın beyanlarının gerçeği yansıtmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu Rıdvan Cengiz ayrıca arama işlemi öncesinde kapıyı polislere kendisinin açmadığına ve polislerin kömürlüğe geldiği sırada uyuduğuna dair savunmalarının diğer sanık ve tanıklar tarafından da doğrulandığını vurgulamış, böylelikle

başvurucular atılı suçu işledikleri hususunda yeterli delil bulunmaksızın mahkûmiyetlerine karar verildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

99. Başvuruda hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden diğer şikâyetler hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

VI. GİDERİM

100. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

101. 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.

102. Başvuruda özel hayata saygı, konut dokunulmazlığı ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının 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).

103. 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, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvuruculların uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapmak suçunu işleyip işlemedikleri yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanıkların beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanıklar hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede mahkemenin delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

104. Öte yandan somut olayda özel hayata saygı hakkı ve konut dokunulmazlığı hakları yönünden de ihlal kararı verilmiş olması karşısında bu haklar yönünden ihlalin tespit edilmesinin başvuruculların uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculların her birine ayrı ayrı 15.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

105. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 729,20 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.629,20 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

3. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. 1. Anayasa'nın 20. ve 21. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı ve konut dokunulmazlığı haklarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı, konut dokunulmazlığı ve hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Gaziantep 6. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/457, K.2017/400) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 15.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 729,20 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.629,20 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

S.S.

B. No: 2019/26530 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26530

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

S.S. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26530)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RESEN GİZLİLİK KARARI VERİLDİ

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : S.S.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sanığın akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri kapsamında yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınmasına karar verilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/7/2019 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, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formuyla eklerine ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla temin edilen belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, vekâletname çıkarmak için 2013 yılının Şubat ayı başında Tunceli 2. Noterliğine gitmiştir. Vekâletnamenin hazırlanması için gerekli işlemlerin yapılması sırasında başvurucu ile noter A.B., A.B.nin eşi N.B. ve noter kâtibi G.K. arasında tartışma yaşanmıştır.

6. A.B. ve N.B. konuyla ilgili şikâyetlerini bildirmek için 8/2/2013 tarihinde Tunceli Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) müracaat etmiştir. A.B.nin iddiasına göre işlem yapılabilmesi için nüfus cüzdanı istenince başvurucu "Geri zekâlılar, siz kimsiniz? Ben size sorarım! Kime güveniyorsunuz, kendinizi ne zannediyorsunuz? Benim tüm ailem avukat. Bu genel vekâlet. Benim tüm malvarlığımı satmaya mı çalışıyorsunuz?" diyerek kendilerine bağırmıştır. Vekâletnamenin hazırlanmasından sonra da başvurucu kendilerine ve G.K.ya "Siz beni mi kandırıyorsunuz, benim malımı mülkümü mü satmaya kalkışıyorsunuz?" demiştir. N.B., eşinin ifadelerine benzer şekilde beyanda bulunmuştur. N.B.nin yakınları olan G.A. ve C.Y. 11/2/2013 tarihinde Başsavcılıkça alınan ifadelerinde A.B.nin beyanlarını doğrulamıştır. Başsavcılığın 12/2/2013 tarihinde ifadesine başvurduğu G.K. ise olay günü başvurucunun A.B. ile N.B.ye "Siz ne biçim notersiniz, siz noter misiniz? Kim olduğunuzu sanıyorsunuz? Size gösteririm! Ben size sorarım! Kime güveniyorsunuz? Benim tüm ailem avukat.", kendisine de "Sen ne yaptığını sanıyorsun gerizekalı, karşında çocuk mu var? Benim sülalem avukat, ne işlem yaptığımı gayet iyi biliyorum. Benim tüm mal varlığımı satmaya mı çalışıyorsun?" dediğini beyan etmiş ancak başvurucudan şikâyetçi olmamıştır.

7. Başsavcılık 25/2/2013 tarihinde, hakaret ve tehdit eylemleri yönünden başvurucunun eylemlerinin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin bulunup bulunmadığı hususunda inceleme yapılması için başvurucunun doktor olarak görev yaptığı Tunceli Devlet Hastanesine bir müzekkere yazmıştır. Bu müzekkereye verilen cevaba göre başvurucu muayene olmayı kabul etmemiştir ve başvurucunun Elâzığ Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Hastanesine (Elâzığ Hastanesi) sevki uygundur.

8. Başvurucu 28/2/2013 tarihinde Başsavcılığa giderek hakkında iddianame düzenlenmesi nedeniyle Başsavcılıktan şikâyetçi olmak istediğini bildirmiştir. Başvurucu hakkında yürütülen soruşturmadan sorumlu Cumhuriyet savcısı ile bir zabıt kâtibi tarafından düzenlenen tutanağa göre hakkındaki iddialarla ilgili beyanda bulunmayıp çelişkili ve tutarsız cümleler kurması nedeniyle başvurucunun ifadesi alınamamıştır. Ayrıca başvurucu, Cumhuriyet savcısının hakaret ve tehdit ifadelerini açıklamamasının suç oluşturduğunu belirtip "Senin adını öğrendim. Seni Yargıtaya şikâyet edeceğim." diyerek Başsavcılıktan ayrılmıştır.

9. Başsavcılık 1/3/2013 tarihinde, başvurucunun akıl hastalığının olup olmadığının ve akıl hastalığı var ise hastalığın başvurucunun davranışları üzerindeki etkisinin saptanması için Tunceli Sulh Ceza Mahkemesinden başvurucunun gözlem altına alınmasını talep etmiştir. Bu talebe ilişkin yazıda başvurucunun hakaret ve tehdit suçlarını işlediğine dair kuvvetli şüphe bulunduğu belirtilmiştir. Tunceli Sulh Ceza Mahkemesinin talebi üzerine Tunceli Barosunca başvurucu için bir müdafi görevlendirilmiştir. Başvurucunun müdafiini dinleyen Tunceli Sulh Ceza Mahkemesi 4/3/2013 tarihinde, başvurucunun bir ruh ve sinir hastalıkları hastanesinde üç hafta kadar gözem altına alınmasına karar vermiştir. Başvurucu müdafiinin anılan karara yönelik itirazı 6/3/2013 tarihinde reddedilmiştir.

10. Başvurucu aynı gün polis eşliğinde Elâzığ Hastanesine götürülmüştür.

11. Elâzığ Hastanesinde görevli dört psikiyatri uzmanı, başvurucu ile ilgili raporlarını12/3/2013 tarihinde tamamlamıştır. Sözü edilen raporda; başvurucunun paranoid

şizofreni hastası olduğu, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azaldığı, olay tarihinde başvurucunun ceza sorumluluğunun bulunmadığı ve başvurucunun muhafaza edilerek tedavi edilmesinin gerekli olduğu belirtilmiştir.

12. Başsavcılık, başvurucunun vesayet altına alınmasıyla ilgili bir çekişmesiz yargı işi bulunduğunu tespit etmiş ve sözü edilen işte görevli İstanbul Anadolu 3. Sulh Hukuk Mahkemesi ile yazışma yapmıştır. Başsavcılığın UYAP aracılığıyla temin ettiği belgelere göre;

- Başvurucu İstanbul'da hizmet veren özel bir hastanede major depresyon tanısıyla 1999 yılında birkaç kez, bipolar bozukluk tanısıyla ise 10/7/2007-12/7/2007 ve 30/12/2009-15/1/2010 tarihleri arasında yatarak tedavi görmüştür.

- Erenköy Ruh ve Sinir Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesinde (Erenköy Hastanesi) görevli üç doktor tarafından düzenlenen 23/11/2009 tarihli raporda ruhsal durumu açıklanarak başvurucunun kendisi ve/veya toplum için tehlike oluşturduğu ve tedavi amacıyla hastaneye yatırılması gerektiği belirtilmiştir. Rapora göre başvurucu şizofreni hastasıdır.

- Başvurucu için vasi tayinine gerek olup olmadığı konusunda Erenköy Hastanesinden alınan 18/10/2010 tarihli raporda rahatsızlığının doğası gereği başvurucunun hak ve sorumluluklara sahip olamayacağı, sürekli olarak bir başkasının bakım ve gözetimine ihtiyaç duyduğu, bu nedenle başvurucuya vasi tayininin uygun olduğu ifade edilmiştir.

13. Başsavcılık, başvurucunun zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret ve basit tehdit suçlarını işlediği iddiasıyla 8/4/2013 tarihinde Tunceli Sulh Ceza Mahkemesinde dava açmıştır. İddianamede; başvurucunun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin önemli derecede azalmış olduğu belirtilerek başvurucu hakkında akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirlerine hükmedilmesi istenmiştir.

14. Başvurucu hakkında yürütülen yargılamada dinlenen G.K., G.A. ve C.Y. soruşturma aşamasında verdikleri ifadelere benzer şekilde beyanda bulunmuştur. A.B. ve N.B. ise alınan beyanlarında soruşturma aşamasındaki ifadelerini tekrar ettiklerini ve şikâyetlerinden vazgeçtiklerini söylemiştir.

15. Elâzığ Hastanesinden taburcu olması, ev ve işyeri adreslerinden de kendisine ulaşılamaması nedeniyle yargılamada başvurucunun sorgusu yapılamamıştır. Bu nedenle Tunceli Sulh Ceza Mahkemesi, başvurucunun savunmasını almaktan vazgeçerek 1/10/2013 tarihinde;

- Şikâyetçilerin şikâyetlerinden vazgeçmesi nedeniyle basit tehdit suçundan açılan davanın düşmesine,

- Zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret suçunu işlediği sabit olsa da başvurucunun suç tarihinde ceza sorumluluğunu ortadan kaldıracak derecede akıl hastası olduğu anlaşıldığından başvurucu hakkında ceza verilmesine yer olmadığına,

- Toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığının veya önemli ölçüde azaldığının belirlenmesine dek başvurucunun yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınmasına ve bu suretle başvurucu hakkında güvenlik tedbiri uygulanmasına karar vermiştir.

16. Başvurucu müdafiinin talebi üzerine 19/10/2015 tarihinde dosyanın temyiz incelemesini yapan Yargıtay 18. Ceza Dairesi (Ceza Dairesi), hazır bulunmayan sanık hakkında duruşma yapılamayacağı gerekçesiyle hükmün bozulmasına karar vermiştir.

17. Yasa değişikliğiyle sulh ceza mahkemeleri kapatıldığı için bozma sonrası yargılama Tunceli Asliye Ceza Mahkemesince (Ceza Mahkemesi) yapılmıştır.

18. Sanığın sorgusu için yapılan istinabe taleplerine olumsuz cevap verilmesi üzerine Ceza Mahkemesi 19/9/2017 tarihinde sanık hakkında yakalama emri düzenlemiştir. Bu yakalama emri üzerine 18/10/2017 tarihinde yakalanan başvurucunun sorgusu Kocaeli 8. Asliye Ceza Mahkemesince yapılmıştır. Başvurucunun talebi olmadığı için sorguda müdafi hazır bulundurulmamıştır. Sorguda müdafinin hazır bulunmaması nedeniyle Ceza Mahkemesi, başvurucunun yakalama emri üzerine yapılan sorgusunda verdiği adres dikkate alınarak yapılan önceki tarihli istinabe talebine olumsuz cevap verildiğini belirterek başvurucu hakkında yeni bir yakalama emri düzenlemiştir. Bu yakalama emri nedeniyle başvurucu 18/4/2018 tarihinde Ankara'da yakalanmıştır. Başvurucunun sorgusu 19/4/2018 tarihinde müdafi eşliğinde yapılmıştır. Sorgusunda suçlamaları kabul etmeyen başvurucu, olay tarihinde sağlık durumunun iyi olmadığını ve ilaç kullanmadığını ancak hâlihazırdaki sağlık durumunun iyi olduğunu beyan etmiştir.

19. Ceza Mahkemesi 30/10/2018 tarihinde; zincirleme şekilde kamu görevlisine karşı görevinden dolayı hakaret suçunu işlediği sabit olsa da akıl hastası olduğu anlaşıldığından başvurucu hakkında ceza verilmesine yer olmadığına, başvurucunun yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınmasına ve toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığının veya önemli ölçüde azaldığının sağlık kurumunca bildirilmesi hâlinde serbest bırakılmasına karar vermiştir.

20. Başvurucu ve müdafii temyiz başvurusu yapsalar da anılan karar, Ceza Dairesince 27/3/2019 tarihinde onanmıştır.

21. Başvurucu, Ceza Dairesinin kararını 19/7/2019 tarihinde öğrenip 26/7/2019 tarihinde başvuruda bulunmuştur.

22. Ceza Mahkemesince verilen kararın gereğini yerine getirmekle yetkili olan İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı (Anadolu Başsavcılığı) 29/1/2020 tarihinde, başvurucu hakkında düzenlenen bir sağlık kurulu raporuna işaret ederek infaz konusunda Ceza Mahkemesinden ek bir karar almasını Başsavcılıktan istemiştir. Bu talebe ilişkin yazının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Hükümlü daha önceden Elazığ (Kapatılan) 3. Sulh Ceza Mahkemesinin ... ilamına istinaden 02/04/2015 tarihinden Bakırköy Prof Dr. Mazhar Osman Ruh ve Sinir Hastalıkları Eğtim ve Araştırma hastanesine yatırılarak tıbbi kontrol ve tedavisi sonucu hakkında 5 yıl süreyle 3 ay aralıklarla tıbbi kontrol ve takibinin uygun olduğu bu şekilde taburcu edilebileceği yönünde ilgili hastanenin 02/04/2015 tarih ve 2185 sayılı sağlık kurulu raporunun bulunduğu, söz konusu rapor doğrultusunda Elazığ 3. Asliye Ceza Mahkemesince verilen Ek karar ile taburcu edildiği ve bu zamana kadar 3 ay da bir tıbbi takip ve kontrolünün yapılması için Cumhuriyet Başsavcılığımızca hastaneye sevkinin sağlanarak sosyal şifa halinin devam ettiği yönünde raporların bulunduğu anlaşılmakla. ilgili raporlar müzekkeremiz ekinde gönderilmiş olup,

Cumhuriyet Başsavcılığınıza ait ilgili ilamların da Bakırköy Prof Dr. Mazhar Osman Ruh ve Sinir Hastalıkları Eğtim ve Araştırma Hastanesinin bahse konu raporu doğrultusunda infazının sürdürülmesi yönünde mahkemesine görüş sorularak mahkemesinden aldırılacak Ek kararın Cumhuriyet Başsavcılığımıza gönderilmesi hususlarında ... rica olunur.”

23. Bahsi geçen yazının ekindeki belgelere göre;

i. Kasten yaralama suçunu işlediği iddiasıyla başvurucu hakkında tespit edilemeyen bir tarihte(kapatılan) Elâzığ 3. Sulh Ceza Mahkemesinde (Elâzığ Mahkemesi) dava açılmıştır. Elâzığ Mahkemesi 24/12/2013 tarihinde, akıl hastalığı nedeniyle başvurucu hakkında ceza verilmesine yer olmadığına ve başvurucunun yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınmasına karar vermiştir. Verilen karar uyarınca başvurucu, Bakırköy Prof. Dr. Mazhar Osman Ruh Sağlığı ve Sinir Hastalıkları Eğitim ve Araştırma Hastanesinde (Araştırma Hastanesi) tedavi görmeye başlamıştır. Araştırma Hastanesinin başvurucunun toplum için tehlikeli olma durumunun önemli ölçüde azaldığına ilişkin raporunu ve raporda belirtilen muayene ve kontrol aralıklarını dikkat alan Elâzığ Mahkemesi 3/4/2015 tarihinde; başvurucunun serbest bırakılarak taburcu edilmesine, muayene ve kontrollerinin bulunduğu yere en yakın tam teşekküllü bir hastanede beş yıl süreyle ve üçer aylık zaman aralıklarıyla yaptırılmasına karar vermiştir.

ii. Araştırma Hastanesinin 4/8/2015, 23/11/2015, 8/3/2016 ve 15/8/2017 tarihli raporlarında başvurucunun toplum için tehlikeli olma durumunun önemli ölçüde azaldığı belirtilmiştir.

iii. Başvurucu 16/10/2017, 15/1/2018, 16/4/2018, 17/4/2018 ve 15/4/2019 tarihlerinde Araştırma Hastanesinde muayene edilmiştir.

24. Başsavcılığın talebi üzerine Ceza Mahkemesi 29/1/2020 tarihinde, Araştırma Hastanesinde gördüğü tedavi ile şifa bulan başvurucunun taburcu edilmesine, başvurucunun ikamet ettiği yere en yakın devlet ya da üniversite hastanesinde beş yıl süreyle ve üçer aylık periyotlarla muayene ve tedavisinin yaptırılmasına karar vermiştir.

25. Başsavcılık ve Anadolu Başsavcılığı ile yapılan yazışmalara göre Anadolu Başsavcılığı zaman zaman Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Hastanesi Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Kliniğinden (Psikiyatri Kliniği) başvurucunun toplum açısından tehlikeli olma durumunun artıp artmadığı, artmış ise koruma ve tedavi altına alınmasının gerekli olup olmadığı konusunda rapor hazırlamasını istemiştir. Psikiyatri Kliniğince düzenlenen;

- 14/9/2020, 21/1/2021, 29/7/2021, 28/10/2021, 6/10/2022 tarihli raporlarda başvurucunun sosyal şifa hâlinin devam ettiği açıklanmıştır.

- 16/2/2022 tarihli yazıda başvurucunun 31/1/2022 tarihinde kliniğe başvurduğu ancak bekleyemeyeceğini ve daha sonra geleceğini bildirerek klinikten ayrıldığı belirtilmiştir.

- 5/4/2022 tarihli yazıda başvurucunun 4/4/2022 tarihinde Psikiyatri Kliniğine yatırıldığı ve tedavisine başlandığı ifade edilmiştir.

26. Başvurucunun 4/4/2022 tarihinde Psikiyatri Kliniğine yatırılarak tedavi altına alınmasının sebebi konusunda Psikiyatri Kliniği ile yazışma yapılmıştır. Psikiyatri Kliniğinin gönderdiği belgelere göre;

- Başvurucu hakkında 24/2/2022 tarihinde üst soya karşı kasten yaralama suçunu işlediği iddiasıyla yürütülen bir soruşturma kapsamında başvurucu, akıl hastalığının olup olmadığının ve akıl hastalığı var ise hastalığın başvurucunun davranışları üzerindeki

etkisinin tespiti için 2022 yılı Nisan ayında Psikiyatri Kliniğine sevk edilmiştir. Psikiyatri Kliniği konuyla ilgili raporunu 21/4/2022 tarihinde düzenlemiştir. Sözü edilen raporda; 25/2/2022 tarihli muayenede ilaç uyumsuzluğu, sinirliliği ve paranoid hezeyanları tespit edilen başvurucunun 26/2/2022-23/3/2022 tarihleri arasında Psikiyatri Kliniğinde yatarak tedavi gördüğü, 4/4/2022 tarihli kontrolde sinirlilik, saklayıcı ve savunucu tutumu görülen başvurucunun şizoaffektif bozukluk-manik epizod tanısıyla tekrar Psikiyatri Kliniğine yatırıldığı ve olay sırasında manik epizodda olan başvurucunun ceza sorumluluğunun bulunmadığı belirtilmiştir.

-Başvurucunun 4/4/2022 tarihinde Psikiyatri Kliniğine yatırılmasının sebebi, hastalığı nedeniyle kendisi ve/veya toplum için tehlike oluşturması ve kişisel korunmasının başka türlü sağlanamamasıdır. Başvurucunun zorla hastaneye yatırılışınındayanağı,22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 432. maddesidir. Psikiyatri Kliniği durumu vesayet makamı olan sulh hukuk mahkemesine ve Anadolu Başsavcılığına bildirmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

27. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Akıl hastalığı" kenar başlıklı 32. maddesi şöyledir:

"(1) Akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan kişiye ceza verilmez. Ancak, bu kişiler hakkında güvenlik tedbirine hükmolunur.

(2) Birinci fıkrada yazılı derecede olmamakla birlikte işlediği fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişiye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmibeş yıl, müebbet hapis cezası yerine yirmi yıl hapis cezası verilir. Diğer hallerde verilecek ceza, altıda birden fazla olmamak üzere indirilebilir. Mahkûm olunan ceza, süresi aynı olmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir."

28. 5237 sayılı Kanun'un "Akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri" kenar başlıklı 57. maddesi şöyledir:

"(1) Fiili işlediği sırada akıl hastası olan kişi hakkında, koruma ve tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilen akıl hastaları, yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

(2) Hakkında güvenlik tedbirine hükmedilmiş olan akıl hastası, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca düzenlenen raporda toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığının veya önemli ölçüde azaldığının belirtilmesi üzerine infaz hâkimi kararıyla serbest bırakılabilir.

(3) Sağlık kurulu raporunda, akıl hastalığının ve işlenen fiilin niteliğine göre, güvenlik bakımından kişinin tıbbi kontrol ve takibinin gerekip gerekmediği, gerekiyor ise, bunun süre ve aralıkları belirtilir.

(4) Tıbbi kontrol ve takip, raporda gösterilen süre ve aralıklarla, Cumhuriyet savcılığınca bu kişilerin teknik donanımı ve yetkili uzmanı olan sağlık kuruluşuna gönderilmeleri ile sağlanır.

(5) Tıbbi kontrol ve takipte, kişinin akıl hastalığı itibarıyla toplum açısından tehlikeliliğinin arttığı anlaşıldığında, hazırlanan rapora dayanılarak, infaz hâkimliğince yeniden koruma ve

tedavi amaçlı olarak güvenlik tedbirine hükmedilir. Bu durumda, bir ve devamı fıkralarda belirlenen işlemler tekrarlanır.

(6) İşlediği fiille ilgili olarak hastalığı yüzünden davranışlarını yönlendirme yeteneği azalmış olan kişi hakkında birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre yerleştirildiği yüksek güvenlikli sağlık kuruluşunda düzenlenen kurul raporu üzerine, mahkûm olduğu hapis cezası, süresi aynı kalmak koşuluyla, kısmen veya tamamen, infaz hâkimi kararıyla akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabilir.

(7) Suç işleyen alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı kişilerin, güvenlik tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarına özgü sağlık kuruluşunda tedavi altına alınmasına karar verilir. Bu kişilerin tedavisi, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılığından kurtulmalarına kadar devam eder. Bu kişiler, yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca bu yönde düzenlenecek rapor üzerine infaz hâkimi kararıyla serbest bırakılabilir.”

29. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun “Gözlem altına alınma” kenar başlıklı 74. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Fiili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunan şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için; uzman hekimin önerisi üzerine, Cumhuriyet savcısının ve müdafiin dinlenmesinden sonra resmî bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmasına, soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından karar verilebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın müdafii yoksa hâkim veya mahkemenin istemi üzerine, baro tarafından bir müdafi görevlendirilir.

(3) Gözlem süresi üç haftayı geçemez. Bu sürenin yetmeyeceği anlaşılırsa resmî sağlık kurumunun istemi üzerine, her seferinde üç haftayı geçmemek üzere ek süreler verilebilir; ancak sürelerin toplamı üç ayı geçemez.

(4) Gözlem altına alınma kararına karşı itiraz yoluna gidilebilir; itiraz, kararın yerine getirilmesini durdurur.

...”

30. 4721 sayılı Kanun’un akıl hastalığı veya zayıflığı nedeniyle kişinin kısıtlanmasını düzenleyen 405. maddesi şöyledir:

“Akıl hastalığı veya akıl zayıflığı sebebiyle işlerini göremeyen veya korunması ve bakımı için kendisine sürekli yardım gereken ya da başkalarının güvenliğini tehlikeye sokan her ergin kısıtlanır.

Görevlerini yaparlarken vesayet altına alınmayı gerekli kılan bir durumun varlığını öğrenen idarî makamlar, noterler ve mahkemeler, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar.”

31. 4721 sayılı Kanun’un koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının koşullarını düzenleyen 432. maddesi şöyledir:

“Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arzeden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin

kişi, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması hâlinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Görevlerini yaparlarken bu sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlileri, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar.

Bu konuda kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur.

İlgili kişi durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır.”

32. 4721 sayılı Kanun’un 433. maddesine göre koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar verme yetkisi, ilgilinin yerleşim yerinin veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde bulunduğu yerin vesayet makamına aittir. Kanun’un 434. maddesi, kısıtlı bir kişi bir kuruma yerleştirildiği veya alıkonulduğu ya da ergin bir kişi hakkında vesayete ilişkin diğer önlemlerin alınmasına gerek görüldüğü takdirde kişinin bulunduğu yerin vesayet makamına veya özel kanunlarda öngörülen ilgililere, durumu yerleşim yeri vesayet makamına bildirme yükümlülüğü yüklemektedir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

33. Anayasa Mahkemesinin 20/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

34. Başvurucu; hakkında yürütülen ceza yargılamasıyla ilgili süreçten ve bu süreçte yakalama emri nedeniyle bir gece nezarethanede kaldığından söz edip olayın mağduru olmasına rağmen kendisine atılan iftira sonucu hakkında dava açıldığını, ceza davasında ön yargılı davranılarak haksız yere yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınmasına karar verildiğini, sağlıklı olduğunu ve tedaviye ihtiyacının olmadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

35. Bakanlık görüşünde, başvurucunun Elâzığ Mahkemesince verilen 3/4/2015 tarihli karar uyarınca taburcu edildiğine işaret edilerek başvurunun süresinde olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca konuyla ilgili mevzuat hükümleri ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bazı kararları Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulmuştur.

B. Değerlendirme

36. Başvuru formunda hakkında yürütülen kovuşturma kapsamında çıkarılan yakalama emri nedeniyle bir gün nezarethanede tutulduğundan bahsetse de başvurucu, Ceza Mahkemesince verilen 30/10/2018 tarihli karar uyarınca yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınacak olmasından yakınmıştır. Bu nedenle başvurucunun bir gün nezarethanede tutulması, hakkında yürütülen soruşturmada gözlem altına alınması veya bahsi geçen kararın infazı dışındaki bir amaçla sağlık kurumlarında tedavi altına alınması işbu başvurunun konusu dışında kalmaktadır.

37. Anayasa’nın 19. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi … halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.”

38. Anayasa’nın 19. maddesinin ikinci fıkrasında mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi kapsamında tutulması kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahale edilmesine izin verilen durumlardan biri olarak kabul edilmiştir. Bu durumda Ceza Mahkemesinin anılan kararı uyarınca başvurucunun yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınması, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilmelidir.

39. Anayasa Mahkemesine göre kişi hürriyetine yönelik bir müdahalenin varlığından söz edilebilmesi için kişi, rızası olmaksızın en azından rahatsızlık verecek uzunlukta bir süre boyunca belirli bir yerde fiziki olarak tutulmalıdır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının güvence altına aldığı şey, bireylerin yalnızca fiziksel özgürlüğüdür (Galip Öğüt [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017, §§ 34, 35) ve kişinin hürriyetine müdahale edilmesi sonucunu doğuracak yargısal kararlar yerine getirilmedikçe kişi hürriyetine yönelik bir müdahale söz konusu değildir. Bu nedenle kesinleşmiş mahkûmiyet kararının infazı kapsamında yakalama emri çıkarılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasının incelendiği Galip Öğüt kararında başvurucu hakkında çıkarılan yakalama emri henüz infaz edilmediği için başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılarak ihlal iddiası açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur (Galip Öğüt, §§ 42, 44).

40. Somut olayda başvurucunun yüksek güvenlikli bir sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınmasına ilişkin yargısal karar kesinleşmiş ve yerine getirilmek üzere Anadolu Başsavcılığına iletilmiştir. Anadolu Başsavcılığı, başvurucu hakkında Elâzığ Mahkemesince verilen aynı nitelikteki bir karar nedeniyle başvurucunun Araştırma Hastanesinde tedavi gördüğüne ve Elâzığ Mahkemesinin 3/4/2015 tarihinde, başvurucunun serbest bırakılarak taburcu edilmesine, muayene ve kontrollerinin bulunduğu yere en yakın tam teşekküllü bir hastanede beş yıl süreyle ve üçer aylık periyotlarla yaptırılmasına karar verdiğine işaret ederek Başsavcılıktan infaz konusunda Ceza Mahkemesinden ek bir karar almasını istemiştir (bkz. §§ 22, 23). Başsavcılığın talebi üzerine Ceza Mahkemesi; Araştırma Hastanesinde daha önce gördüğü tedavi ile şifa bulan başvurucunun taburcu edilmesine, başvurucunun ikamet ettiği yere en yakın devlet ya da üniversite hastanesinde beş yıl süreyle ve üçer aylık periyotlarla muayene ve tedavisinin yaptırılmasına karar vermiştir (bkz. § 24). Anadolu Başsavcılığı Psikiyatri Kliniğinden başvurucunun toplum açısından tehlikeli olma durumunun artıp artmadığı, artmış ise koruma ve tedavi altına alınmasının gerekli olup olmadığı konusunda rapor almıştır (bkz. § 25). Bu süreçte başvurucu 26/2/2022-23/3/2022 tarihleri arasında Psikiyatri Kliniğinde yatarak tedavi görmüş ve 4/4/2022 tarihli kontroldeki tutumu nedeniyle şizoaffektif bozukluk-manik epizod tanısıyla tekrar Psikiyatri Kliniğine yatırılmış ise de Psikiyatri Kliniği ile yapılan yazışma; sözü edilen yatışların Ceza Mahkemesince verilen 30/10/2018 tarihli kararın infazı kapsamında olmadığını, bahsi geçen ilk yatışın başvurucu hakkında yürütülen başka bir soruşturmaya ilişkin olduğunu, ikinci yatışın ise 4721 sayılı Kanun’un 432. maddesine dayandırıldığını ortaya koymuştur (bkz. § 26). O hâlde Ceza Mahkemesinin 30/10/2018 tarihli kararı çerçevesinde başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına henüz bir müdahalede bulunulmamıştır.

41. Açıklanan gerekçelerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun niteliği gereği kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin RESEN GİZLİ TUTULMASINA,

B. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZKAN ATAN

B. No: 2019/30011 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/30011

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZKAN ATAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/30011)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : Özkan ATAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda kalabalık odada tutulma ve buna ilişkin şikâyetin infaz hâkimliğince esas yönünden incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle 25/7/2016 tarihinde gözaltına alınmış; 3/8/2016 tarihinde tutuklanarak Kocaeli 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) yerleştirilmiştir.

3. Başvurucu, İnfaz Kurumunda 4/8/2016-20/9/2016 tarihleri arasında A-23 No.lu odada, 20/9/2016-10/3/2021 tarihleri arasında C-18 No.lu odada tutulmuştur. Başvurucunun tutulduğu odaların fiziki koşullarıyla ile ilgili olarak Adalet Bakanlığınca (Bakanlık) verilen bilgiler şöyledir:

"A-23 no'lu odaya yerleştirilmiş ve bu odada en fazla 16 kişi ile 1 ay süreyle kalmıştır. A-23 no'lu odanın; havalandırma bahçesi 25 m², alt kat ortak kullanım alanı 23,32 m², üst kat yatakhane bölümü 32 m², banyo ve tuvalet toplam 3,01 m² olmak üzere toplam 83,33 m²

büyüklüğündedir.

...C-18 no'lu odaya yerleştirilmiş ve bu odada en fazla 29 kişi ile 1 ay süre kalmıştır. C-18 no'lu odanın; havalandırma bahçesi 34 m², alt kat ortak kullanım alanı 32 m², üst kat yatakhane bölümü 43,92 m², tuvalet 1,4 m², banyo 1,4 m², lavaboların bulunduğu bölüm 2,6 m² olmak üzere toplam 115,32 m² büyüklüğündedir."

4. Başvurucu 8/5/2019 tarihinde Kocaeli İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurarak koğuşun mevcudunun fazla olduğundan şikâyet etmiş, mevcudun azaltılmasını talep etmiştir. Bu bağlamda başvurucu; kalabalıklık nedeniyle odanın sağlık koşullarına uygun olmadığını, tuvalet ve banyonun yetersiz kaldığını, havalandırmadan ve aydınlatmadan yeteri kadar yararlanamadığını dile getirmiştir.

5. İnfaz Hâkimliği 24/6/2019 tarihinde başvurucunun şikâyeti hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"4675 sayılı Yasanın 4. maddesine göre, infaz hakimliklerinin temel görevi, ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutuklular hakkında idarece gerçekleştirilen işlem ve eylemlere karşı yapılan şikayetleri incelemekten ibarettir. İnfaz hakimliklerinin cezaevini yönetme ve doğrundan karar alma yetkileri bulunmamaktadır.

15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan başarısız darbe girişimi sonrasında tüm Türkiye kapsamında çok yoğun tutuklamaların yaşandığı, ceza infaz kurumlarının bu dönemde kapasitelerinin üstünde hükümlü ve tutukluyu kabul etmek zorunda kaldıkları bilinen bir olgudur.

Şikayet edenin, şikayetlerinin tamamının koğuş mevcudunun fazla olmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Ancak, koğuş mevcudunun azaltılabilmesi, hükümlü ve tutuklu sayısının azalmasına bağlı olup bu konuda idarece yapılabilecek bir işlem bulunmamaktadır.

Şikayet edenin somut bir talepte bulunması halinde bu durumun incelenmesi mümkündür."

6. Başvurucu, ret kararına itiraz etmiş; başvurucunun itirazı Kocaeli 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/7/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

7. Başvurucu 21/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucunun İnfaz Hâkimliği kararından sonra koğuş mevcudunun azaltılmasına yönelik olarak İnfaz Kurumuna ilettiği bir talebi bulunmamaktadır.

9. Anayasa Mahkemesince yapılan araştırma neticesinde başvurucunun 10/3/2021 tarihinde İnfaz Kurumundan tahliye edildiği Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ndeki (UYAP) kayıtlardan anlaşılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur. 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.

11. Başvurucu; İnfaz Kurumunda, olması gereken kişi sayısının çok üstünde tutuklu veya

hükümlü barındırıldığından dönüşümlü olarak yer yatağında yatmak zorunda kalması, odada hijyen koşullarının sağlanamaması, havalandırma, tuvalet, banyo gibi ortak kullanım alanlarından yeteri ölçüde yararlanamaması ve bu tutma koşullarına ilişkin doğrudan İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyetin incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle kötü muamele ve ayrımcılık yasakları ile Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde; anılan iddia hakkında Ceza İnfaz Kurumunun koşullarının yeterli olduğu, bu nedenle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı, dolayısıyla bununla bağlantılı olan etkili başvuru hakkının da ihlal edilmediği bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

13. Başvurucu, kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğini ileri sürse de başvuru dosyasında sözü edilen iddia hakkında değerlendirme yapılmasına imkân sağlayacak nitelikte bilgi ve belge bulunmamaktadır. Bu nedenle mevcut başvuruda anılan iddia yönünden bir inceleme yapılması olanaklı değildir.

14. Öte yandan başvurucunun İnfaz Hâkimliği nezdinde ileri sürdüğü iddiaların büsbütün temelsiz olmadığı, bir başka ifadeyle sözü edilen iddiaların savunulabilir (tartışmaya, değerlendirmeye değer) nitelikte olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda yapılacak inceleme, kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın İnfaz Hâkimliğince değerlendirilmediğine yönelik ve kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında olacaktır(etkili başvuru hakkından inceleme için bağlantı kurulan hak, özgürlük ya da yasağın savunulabilir olmasının şart olduğuna dair kararlar için birçok karar arasından bkz. Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 73; Sıtkı Güngör, B. No: 2013/5617, 21/4/2016).

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

16. Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumlarındaki tutma koşullarından kaynaklanan kötü muamele iddialarına ilişkin olarak infaz hâkimliğine şikâyet yolunu tüketilmesi gereken etkili iç hukuk yolu olarak gördüğünü çeşitli kararlarında istikrarlı şekilde belirtmiştir (birçok karar arasından bkz. Mehmet Baransu, §§ 23-35; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, §§ 250-252). Nitekim 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun infaz hâkimliğinin görevlerini düzenleyen 4. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendine göre hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumuna yerleştirilmesi, barındırılması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması konularıyla ilgili işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak infaz hâkimliğinin görevidir.

17. Somut olayda başvurucunun odaların kalabalık olmasına ve kalabalıktan kaynaklanan diğer koşullara yönelik şikâyetleri 4675 sayılı Kanun'da düzenlenen infaz hâkimliklerinin görev alanına girmediği gerekçesiyle derece mahkemelerince esasa girilmeden reddedilmiş, başvurucunun şikâyetleri konusunda bir inceleme ve araştırma yapılmamıştır. Şikâyet konusunun 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve infaz hâkimliklerine mahpusların hak ve hürriyetlerinin korunması adına geniş bir görev alanı tanıyan düzenlemenin kapsamına hangi nedenlerle girmediği hususunda derece

mahkemelerince ikna edici açıklamalaryapılmamıştır.

18. Başvurucunun İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyet başvurusunda İnfaz Hâkimliğinin görevli ve yetkili olmadığı yönünde verilen kararın ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği, başvurucunun iddialarının incelenmesine ve başvurucuya uygun bir telafi şansı sunmaya elverişli olmadığı görülmüştür. Derece mahkemelerince verilen kararların dayanağı olarak gösterilen ilgili mevzuatın başvuruya konu işlemin hukuka ve Anayasa'ya uygun olup olmadığının denetlemesini yasaklamadığı da dikkate alındığında derece mahkemelerince ortaya konulan bu yaklaşım, temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiğine yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamamıştır. İtirazın yapıldığı ağır ceza mahkemesi de bu eksikliği gidermeye yönelik bir karar vermemiştir. Neticede başvurucuya, kötü muamele yasağı kapsamında olduğunu ileri sürdüğü müdahalenin ortadan kaldırılması talebiyle başvurabileceği ve asgari güvenceleri içeren, pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna varılmıştır.

19. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

20. Başvurucu, ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

21. Başvurucunun tahliye edilmesi nedeniyle tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

22. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan 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 Kocaeli İnfaz Hâkimliğine (E.2019/2517, K.2019/3239) ve Kocaeli 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/1326 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

LEVENT ELEKTRİK İMALAT SANAYİ VE TİCARET A.Ş.

B. No: 2019/30157 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/30157

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LEVENT ELEKTRİK İMALAT SANAYİ VE TİCARET A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/30157)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Levent Elektrik İmalat Sanayi ve Ticaret A.Ş.

Vekili : Av. Şahin ASLAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, sahte fatura kullanıldığı gerekçesiyle indirimlerin reddedilmesi suretiyle tarh edilen cezalı katma değer vergisine ilişkin dava ve tahsilat sürecinde bazı anayasal hakların ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Gerçek usulde katma değer vergisi mükellefi olan başvurucu Şirketin 2010 yılı hesapları, katma değer vergisi beyannameleri yönünden incelenmiştir. İnceleme sonucunda, faaliyetlerinin sahte fatura komisyonculuğundan ibaret olduğu yolunda vergi tekniği raporu bulunan A. Limited Şirketi, N. Limited Şirketi ve H. Limited Şirketi tarafından başvurucu Şirket adına 2010 yılında çok sayıda fatura düzenlendiği 5/11/2013 tarihli raporla tespit edilmiştir. Belirtilen üç şirket tarafından düzenlenen faturalarda yer alan katma değer vergisinin indiriminin reddi suretiyle başvurucunun beyanları yeniden oluşturulmuş, buna göre 2010, 2011 ve 2012 yıllarının çeşitli dönemlerinde ortaya çıkan fark üzerinden vergi

ziyaı cezalı katma değer vergisi tarh edilmiş, vergi ziyaı cezaları tekerrür nedeniyle yarı oranında artırılmıştır. Ayrıca başvurucunun alışlarını usulüne uygun olarak belgelendirmemesi nedeniyle hakkında özel usulsüzlük cezası uygulanmış ve başvurucunun özel esaslara tabi mükellefler listesine alınması yolunda işlem tesis edilmiştir.

3. Başvurucu 2010, 2011 ve 2012 yıllarına ilişkin olarak adına tarh edilen vergi ve kesilen cezalar ile özel esaslara tabi mükellefler listesine alınmasına ilişkin işlemin iptali talebiyle 2/1/2014 tarihinde Malatya Vergi Mahkemesinde (Vergi Mahkemesi) dava açmıştır. Vergi Mahkemesi 17/1/2014 tarihinde, her üç yıla ilişkin tarhiyatların ayrı davalara konu edilmesi gerektiği gerekçesiyle dava dilekçesinin reddine karar vermiştir. Başvurucu 17/2/2014tarihinde üç ayrı dava açmıştır. Vergi Mahkemesi 21/11/2014 tarihinde davaları, vergi cezaları yönünden reddetmiş; başvurucunun özel esaslara tabi mükellefler listesine alınmasına ilişkin işlemi ise iptal etmiştir. Bu kararlara karşı taraflarca temyiz yoluna başvurulmuştur. Danıştay Üçüncü Dairesi (Daire) 27/1/2016 tarihinde başvurucunun temyiz taleplerini kabul ederek Vergi Mahkemesinin vergi ziyaı cezalı katma değer vergilerine ilişkin hüküm fıkralarını bozmuştur.

4. Davalı idarenin karar düzeltme talebini inceleyen Daire 31/5/2017 tarihinde, bozma kararının tarhiyatın ve özel usulsüzlük cezasının H. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan kısmına ilişkin hüküm fıkralarını kaldırarak Vergi Mahkemesi kararının tarhiyatın H. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan kısım yönünden davanın reddine ilişkin hüküm fıkrasını aynı nedenler ve gerekçeyle onamıştır.

5. Vergi Mahkemesi 23/2/2018 tarihinde, A. Limited Şirketi ve N. Limited Şirketi tarafından düzenlenen faturalardan kaynaklanan tarhiyatlar ile H. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan özel usulsüzlük cezaları yönünden önceki kararlarında ısrar edilmesine karar vermiştir. Vergi Mahkemesi, kararlarında başvurucu adına yapılan tarhiyatların H. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan kısmı ile özel usulsüzlük cezalarının diğer iki şirkete ait faturalardan kaynaklanan kısmına yönelik hüküm fıkralarının kesinleştiğini belirterek bunlarla ilgili olarak yeni bir hüküm kurmamıştır.

6. Başvurucunun temyiz istemini inceleyen Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulu (VDDK) 14/11/2018 tarihinde A. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan tarhiyatlar yönünden ısrar kararını onamış, N. Limited Şirketine ait faturalardan kaynaklanan tarhiyatlara ilişkin hüküm fıkralarını ise Dairenin gerekçesine atıfla bozmuştur. Karar düzeltme istemi VDDK'nın 3/7/2019 tarihli kararlarıyla reddedilmiştir. Kararlar 28/7/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükümleri 28/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 26/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

8. 2019/30383 ve 2019/30434 numaralı başvurular mevcut başvuruyla birleştirilmiştir.

9. Başvurucu, Harput Vergi Dairesi Müdürlüğüne verdiği 22/3/2022 tarihli dilekçesiyle bireysel başvurusundan feragat ettiğini bildirmiş ve dilekçesinin ilgili kurumlara gönderilmesini talep etmiştir. Başvurucunun feragat talepli dilekçesi Gelir İdaresi Başkanlığının 29/3/2022 tarihli yazı ekinde Anayasa Mahkemesine gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; hukuka aykırı şekilde yüksek meblağlı olarak kesilen cezaların tahsili

sürecinde Şirketin, Şirket temsilcisinin ve Şirket temsilcilerinin yakınlarının mal varlığına tedbir uygulanması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Vergi borcu nedeniyle itibar kaybına uğradığını belirten başvurucu, vergilendirme işleminin dayanağı olan belgelerin tebliğ edilmemesi sebebiyle savunma hakkının kısıtlandığını ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı olmadan verilen cezaların yargılama süreçlerinin tamamlanması beklenmeden icra edilmesinin suç ve cezaların kanuniliği ilkesini ihlal ettiğini ifade etmiştir. Başvurucu, uzun süren yargılama nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, Gelir İdaresi Başkanlığının gönderdiği belgelerden başvurucunun bireysel başvurusundan feragat ettiğinin anlaşıldığı belirtilmiş ve öncelikle bu meselenin değerlendirilmesi istenmiştir.

11. Başvuru konusu olayda başvurucunun bireysel başvurusundan feragat ettiği ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrası kapsamında değerlendirilebilecek bir durumun söz konusu olmadığı anlaşıldığından 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince başvuru hakkında düşme kararı verilmesi gerekir.

12. Açıklanan gerekçelerle başvurunun kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin feragat nedeniyle düşmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun feragat nedeniyle DÜŞMESİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER ER

B. No: 2019/30311 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/30311

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER ER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/30311)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : Ömer ER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, gözaltı sürecinde kolluk görevlilerince darbedilmeye dair şikâyetin etkili soruşturulmaması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkindir.

2. Başvuru formundaki ve şikâyet dilekçesindeki anlatıma göre başvurucu 9/3/2018 günü görevini yapmadığı iddiasıyla Marmaray Sirkeci İstasyonu'nda görevli kadın polis memurunun fotoğrafını çekmiş, 16/3/2018 günü aynı noktadan geçerken yine bu polis memuruna fotoğrafı ile birlikte onu şikâyet edeceğini söylemiş, taraflar arasında tartışma çıkmıştır. 26/3/2018 tarihinde saat 16.00 civarında başvurucu, tartışma nedeniyle polis memurlarınca alıkonulmuş; önce istasyon içinde bulunan güvenlik noktasındaki kapalı odada bir saat kadar, daha sonra ise aynı istasyonun elleri arkadan kelepçeli olarak götürüldüğü çıkış merdiveni yanındaki başka bir kapalı alanında iki saat kadar dövülmüştür. İstasyondan çıkarılarak beyaz renkli, sivil bir araçla hastaneye götürülen başvurucu için polisler doktora "C1 raporu alacağız." diyerek raporu aldıktan sonra hastane çıkışı başvurucuyu tekrar metro istasyonuna getirmiş, başvurucu burada iki polis memuru tarafından tekrar bayıltıncaya kadar dövülmüştür. Aldığı darbelerden her iki kulağını da hissedemez hâle gelen başvurucuya polis memurları kendine geldiği zaman elle yazılmış

uzunca bir tutanak imzalatmıştır. Aynı gün saat 22.00 sıralarında yakındaki polis merkezine götürülen başvurucuyu gece yarısı karakola gelen babası almış, başka bir devlet hastanesine götürerek muayenesini yaptırmış ve durumuyla ilgili rapor almıştır.

3. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgelerden kolluk görevlilerince olayla ilgili olarak düzenlenen tutanakta olayın gelişimi anlatılmış olup hem bu tutanakta hem de soruşturma dosyasında bulunan diğer tutanak ve ifadelerde başvurucunun alıkonulmasına karşı bir direnişinin olduğu ya da kendisine karşı zor kullanıldığına ilişkin herhangi bir kayıt olmadığı anlaşılmıştır.

4. Olaya ilişkin soruşturma dosyasında bulunan C. Savcısı ile Görüşme ve Talimat Alma Tutanağı'na göre başvurucu, rızası hilafına görevi başındaki bir polis memurunun fotoğrafını çektiği gerekçesiyle kişilerin huzur ve sükununu bozma suçu şüphesiyle polis memurları tarafından gözaltına alınmıştır.

5. Gözaltına alınan ve cep telefonuna el konulan başvurucu hakkında Haseki Eğitim ve Araştırma Hastanesinde düzenlenen raporda, başvurucunun yapılan muayenesinde fiziksel yakınmasının ve vücudunda haricî yeni travmatik bulgunun olmadığı belirtilmiştir. Bu raporun saat kaçta alındığı rapor örneği üzerinden okunamamakla beraber 26/3/2018 tarihinde saat 19.15'te kolluk görevlileri ve başvurucunun tuttuğu tutanakta başvurucunun doktor raporuyla Sirkeci Polis Merkezi Amirliğine teslim edildiği bilgisinin verildiği anlaşılmıştır.

6. Başvurucu hakkında 27/3/2018 günü saat 01.12'de Üsküdar Devlet Hastanesinde düzenlenen adli muayene raporunda ise kulak kepçelerinde hassasiyet, ödem ve eritem, el bileklerinde kelepçeden kaynaklı eritem, elmacık kemiklerinde hassasiyet, ödem ve kızarıklık mevcut olduğu belirtilmiştir.

7. UYAP üzerinden erişilen soruşturma dosyasındaki CD İzleme Tutanağı, ön inceleme raporu ve diğer belgelere göre başvurucu 26/3/2018 günü saat 16.28'de istasyona girmiş, hemen sonrasında polis memurlarınca bir odaya alınmış, saat 16.37'de elleri arkadan kelepçeli olarak odadan çıkarılmış ve istasyon dışındaki merdivenlerden polis memurlarının ifadelerinde "tutanak düzenledikleri oda" olarak tabir ettikleri, kameranın olmadığı bir yere görevlilerce götürülmüş, ardından saat 19.30 sıralarında polis merkezine teslim edilmiş, Serbest Bırakma Tutanağı'na göre 27/3/2018 günü saat 00.06'da polis merkezinden salıverilmesinin ardından ikinci raporu almak üzere hastaneye gitmiştir.

8. Başvurucu 29/3/2018 tarihinde savcılığa verdiği dilekçe ile gözaltında kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmüş ve şikâyetçi olmuştur. Savcılık başvurucunun soyut beyanı dışında ilgili polis memurları hakkında kamu davası açılmasını gerektirir delil ve emare elde edilemediği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz sulh ceza hâkimliğince reddedilmiştir. Söz konusu karar 25/6/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 25/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, gözaltı sürecinde kolluk görevlilerince darbedilmeye dair şikâyetinin etkili soruşturulmaması nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğini öne sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, somut olayda savcılık tarafından tüm delillerin bir değerlendirmesi yapılarak gerçekleştirilen soruşturmanın etkili olduğundan bahisle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının gerçeği yansıtmadığı bildirilmiştir. Başvurucu,

Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Somut olayda başvurucu; yaralanmasına neden olan olayın etkili şekilde soruşturulmadığı iddiası yanında kötü muamele yasağının maddi boyutunun da ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasıyla, bireylere işkence veya eziyet yapılması ya da bireylerin insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulmaları yasaklanmıştır. Bu yasak mutlak bir nitelik taşımaktadır ve öncelikle kamusal yetkiyle güç kullanan görevlilerin kişilerin beden ve ruh bütünlüğüne hiçbir şekilde zarar vermemelerini gerektirir (aynı yöndeki çok sayıda karar arasından bkz. Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

11. İşkence ve kötü muamele yasağına ilişkin şikâyetlerin incelenmesinde yasağın maddi ve usul boyutlarının ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. Yasağın maddi boyutu iki ayrı yükümlülük içermektedir. Bunlardan ilki, bireyleri işkence ya da insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye ya da cezaya tabi tutmamaktır (negatif yükümlülük). İkincisi ise bireylerin bu tür muameleye maruz kalmasını engelleyecek etkili, önleyici mekanizmaların kurulmasıdır. Yasağın usul boyutu ise işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğine yönelik tartışılabilir ve makul şüphe uyandıran iddialarla ilgili etkili bir ceza soruşturması yapılması yükümlülüğü getirmektedir (aynı yöndeki çok sayıda karar arasından bkz. Cihan Koçak, B. No: 2014/12302, 21/9/2017, §§ 45, 46). Başvurucunun iddialarının kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutları yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. 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.

14. 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).

15. Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen hak kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde devlet, doğal olmayan 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, kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda, bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

16. Buna göre bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa’nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir

iddiasının bulunması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesi -"Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddedeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili resmî soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu olanaklı olmazsa madde sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı hâllerde devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

17. Yürütülen ceza soruşturmalarının amacı kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını, sorumluların ölüm ya da yaralama olayına ilişkin hesap vermelerini sağlamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

18. Başvurucu, yakalama sırasında kolluk görevlilerince darbedildiğini ileri sürmüştür. Gerek olay tutanağında ve şüpheli polis memurlarının soruşturma kapsamında alınan ifadelerinde gerekse de başvurucunun 29/3/2018 tarihinde savcılığa verdiği dilekçe üzerine başlatılan soruşturma neticesinde verilen takipsizlik kararında olayda herhangi bir gerekçeyle başvurucunun direnmesi ve bu direnme nedeniyle güç kullanılarak yakalandığı kaydı düşülmemiş ya da bilgisi verilmemiştir.

19. Başvurucunun yakalandığı istasyondan polis merkezine götürülmeden önce düzenlenen sağlık raporuna (bkz. § 4) fiziksel yakınmasının ve vücudunda haricî yeni travmatik bulgunun olmadığı kaydı düşülmüştür. Ancak başvurucunun şikâyet dilekçesi ekinde savcılığa sunduğu 27/3/2018 günü saat 01.12'de düzenlendiği görülen adli muayene raporunda (bkz. § 5) kulak kepçelerinde hassasiyet, ödem ve eritem, el bileklerinde kelepçeden kaynaklı eritem, elmacık kemiklerinde hassasiyet, ödem ve kızarıklık mevcut olduğu tespit edilmiştir.

20. Başvurucunun sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı, kamu makamlarının hüküm ve gözetimi altında bulunduğu süre içinde vücudunda yaralanmalar meydana geldiği sabittir. Başvurucu; istasyon binası içinde iki farklı noktada polis memurları tarafından darbedildikten sonra sağlık raporu alınmak üzere hastaneye götürüldüğünü, hastane çıkışında tekrar istasyon binasına götürülüp yine polis memurları tarafından darbedildiğini, saat 22.00 sıralarında polis merkezine götürüldüğünü ileri sürmüştür. Başvurucunun saat kaçta alındığı tespit edilemeyen ve kendisini istasyondan alıp hastaneye götüren polislerce doktora "C1 raporu alacağız." denilerek bir tetkik yapılmaksızın alınan rapora (Haseki Eğitim ve Araştırma Hastanesinden alınan rapor) bir itirazının olmadığı görülmüştür.

21. Dosyada bulunan ve olay günü saat 19.15'te tutulduğu kaydını içeren tutanak ile 19.30 saatli C. Savcısı ile Görüşme ve Talimat Alma Tutanağı'nda başvurucunun yasal işlemlerin yapılabilmesi için Sirkeci Polis Merkezi Amirliğine teslim edildiği bilgisi yer almakta; yine dosyadaki tahkikat evrakına müracaat saati olarak 22.00 kaydı düşüldüğü, kişilerin huzur ve sükununu bozma suçlamasıyla gözaltına alınan başvurucunun ifadesinin saat 23.41'de, şikâyetçi kadın polis memurunun ifadesinin ise saat 22.10'da alındığı görülmüştür.

22. Soruşturma kapsamında ifadesine başvurulan polis memurları başvurucunun yaralanmasına ilişkin herhangi bir açıklama getirmemiştir. Savcılık da kovuşturmaya yer olmadığına dair kararında başvurucunun yaralanma sebebine bir açıklama getirmemiş, dosyaya başvurucunun şikâyet dilekçesi ile giren adli muayene raporu hiç yokmuş gibi sonuca ulaşmıştır.

23. Buna göre başvurucunun sağlıklı şekilde girdiği gözaltı sürecinde, kamu makamlarının gözetiminde bulunduğu zaman diliminde vücudundaki yaralanmanın nasıl meydana geldiğine ilişkin ikna edici bir açıklamanın olmadığı görülmüştür. Bu durumda devletin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında negatif yükümlülüğüne aykırı davrandığı sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucunun yaralanmasının ve maruz kaldığı muamelenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele kapsamında nitelendirilmesi mümkün görülmüştür.

24. Bunun yanı sıra 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 sorumluların belirlenmesini ve gerekirse cezalandırılmasını sağlamaya elverişli, etkili bir soruşturmanın yapılması gerekir.

25. Başvurucu, metro istasyonunda görevli polis memurlarınca alıkonulmasından başlayarak yaşadıklarını ve gözaltındayken kötü muamele gördüğü iddialarını 29/3/2018 tarihli şikâyet dilekçesi ile Cumhuriyet başsavcılığına verdiği dilekçede dile getirmiştir.(bkz. § 4) Bunun üzerine başlatılan soruşturma neticesinde başvurucunun şikâyet dilekçesi ekinde sunduğu adli muayene raporu ile tespit edilen bulgular ortadayken maddi olay aydınlatılmaksızın, başvurucunun nasıl yaralandığı ortaya konulmaksızın soyut beyanı dışında ilgili polis memurları hakkında kamu davası açılmasını gerektirir delil ve emare elde edilemediği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Devletin hüküm ve kontrolü altındaki bir zaman diliminde meydana gelen yaralanma olayına ilişkin olarak yürütülen soruşturmada varılan sonuçların tüm bulguların kapsamlı ve nesnel analizine dayalı olması gerekirken bu şekilde somut ve açık bir delil üzerinde hiç durulmaksızın ya da rapor ile tespiti yapılan bulgular diğer delillerle birlikte değerlendirilerek sorgulanmaksızın gerçekleştirilen soruşturmanın gerekli özenle yürütüldüğünün kabul edilmesi de mümkün değildir.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

27. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve miktar belirtmeksizin manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

29. Başvurucuya manevi zararları karşılığında net 100.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan kötü

muamele yasağının maddi ve usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan kötü muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'na (Sor. No: 2008/57880) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 100.000 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURETTİN ERDEM

B. No: 2019/36800 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36800

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURETTİN ERDEM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36800)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Nurettin ERDEM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, İstanbul Büyükşehir Belediyesine ait bir şirket olan İstanbul Spor Etkinlikleri ve İşletmeciliği A.Ş. (İşveren) bünyesinde şoför olarak çalışmaktadır. İşveren, İnsan Kaynakları Müdürlüğünün 14/10/2016 tarihli "Fesih Bildirimi" başlıklı yazısıyla başvurucunun iş sözleşmesi feshedilmiştir. Fesih bildirimi ''2/2/2011 tarihinden itibaren şirketimizde çalışmakta olup şoför kadrosunda görev yapmaktasınız. 15 Temmuz 2016 tarihinde devletimizin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünü, milli güvenliğini ve kamu düzenini tehdit eden hain darbe teşebbüsünü gerçekleştiren, ülke koruması için kendisine emanet edilen mühimmat ile sivil halkı dahi hedef alan, çok sayıda vatandaşımızı ve kamu

görevlilerini şehit/gazi eden silahlı terör örgütü FETÖ/PDY ile iltisaklı ve irtibatlı olduğunuz kuvvetli şüphesi ile ihtiyaten iş sözleşmeniz İş Kanunu'nun md. 25/II-(e) bendi uyarınca 14/10/2016 tarihinde derhal ve haklı nedenle feshedilerek sona erdirilmiştir.'' şeklindedir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle İstanbul 16. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 31/1/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; İşverence, başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile irtibat ve iltisaklı olduğu kanaatine varıldığı ve iş sözleşmesinin feshedildiği belirtilmiştir. Kararda ayrıca; işveren açısından işçiden kaynaklı nedenlerle güven ilişkisinin sarsılmasına yol açıldığı ve artık iş ilişkisinin devamı için gerekli olan uygunluğun ortadan kalktığı, bu durumun işveren yönünden katlanılması beklenemeyecek nitelikte olduğu anlaşıldığından fesih işleminin haklı ve geçerli nedenlerle gerçekleştiği vurgulanmıştır.

5. Başvurucu; söz konusu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 20/11/2018 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucunun Bank Asya hesabına 2014 yılının Şubat ayında 250.000 TL tutarında geliri ile orantılı olmayacak şekilde para yatırdığı, bu paranın kaynağının taşınmaz satışından kaynaklandığı ileri sürülse de bu durumun somut olarak kanıtlanamadığı belirtilmiştir. Kararda son olarak feshin geçerli nedene dayandığı ve banka hesap hareketlerine ilişkin kayıtların getirilmesine gerek bulunmadığı, ilk derece mahkemesi kararının hukuka uygun bulunduğu ifade edilmiştir. Başvurucu söz konusu karara karşı temyiz yoluna başvurmuş olup Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 18/9/2019 tarihinde, Bölge Adliye Mahkemesi kararının usul ve kanuna uygun olduğundan bahisle onanmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 13/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 6/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; eski futbolcu A.E.nin ağabeyi olması ve Bank Asyada hesap artışı bulunması gerekçe gösterilerek fesih gerekçeleri açıkça belirtilmeden ve ispatlanmadan iş sözleşmesinin feshedildiğini, Bank Asyadaki hesaplarına yönelik ayrıntılı inceleme taleplerinin dikkate alınmadığını iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca yasal bankacılık faaliyetlerinin fesih işlemine gerekçe yapılması nedeniyle mülkiyet ve özel hayata saygı hakkının, kardeşinin kimliği gerekçe olarak gösterilerek fesih işleminin gerçekleştirilmesi nedeniyle de suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Bakanlık görüşünde; başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların, mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup olmadığı ve mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun bulunup bulunmadığının Anayasa Mahkemesince dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca İşverenin özel hukuk tüzel kişisi olduğu, devlet eliyle iş akdinin sonlandırılmadığı, bu nedenle şikâyetin konu bakımından bağdaşmazlık yönünden de değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Görüşte son olarak başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiası incelenirken de Anayasa ve ilgili mevzuat

hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

10. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucunun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvuru özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

12. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

13. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

14. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

15. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

16. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

17. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yönde Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kişiliğinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin

de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

18. Öte yandan uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

19. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması; kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

20. Somut olaydaki feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen FETÖ/PDY ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkisinin ortadan kalkmasıdır. Mahkeme gerekçesinde sadece başvurucudan duyulan şüphenin Bank Asyaya 2014 yılı Şubat ayında 250.000 TL para yatırdığı hususuna dayanmıştır. Öte yandan Mahkemenin başvurucunun hesap hareketlerinin detaylı olarak incelenmesi talebini banka kayıtları ve hesap hareketlerini de gözetmek suretiyle karşılamadığı bu iddiaya karşı herhangi bir gerekçe sunmadığı görülmüştür.

21. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

22. Açıklanan gerekçelerle başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

23. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 250.000 TL maddi ve 250.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

24. 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).

25. 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. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 16. İş Mahkemesine (E.2016/580, K.2017/64) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesine (E.2017/3007, K.2018/1780) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DUYGU ERBİLGİN

B. No: 2019/42091 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/42091

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DUYGU ERBİLGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/42091)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Duygu ERBİLGİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, açığa alınma sürecine ilişkin açılan manevi tazminat davasının reddi nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Ankara'nın Çankaya ilçesi Talatpaşa Ortaokulunda öğretmen olarak görev yapmaktayken Millî Eğitim Bakanlığı (Bakanlık) İnsan Kaynakları Genel Müdürlüğünün 12/10/2016 tarihli ve 11187853 sayılı yazısıyla Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile iltisakı/irtibatı olduğu gerekçesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 137. maddesi uyarınca görevinden uzaklaştırılmıştır.

3. Başvurucu, idareye hitaben yazdığı 17/10/2016 tarihli dilekçede; FETÖ/PDY ile doğrudan veya dolaylı olarak hiçbir bağının olmadığını, Bank Asyada hiçbir zaman hesap açmadığını, örgüte ait eğitim kurumlarıyla da hiçbir şekilde ilgisinin olmadığını, örgüt üyeleriyle mücadele etmiş ve bu yüzden birçok haksızlıklara maruz kalmış bir eğitimci olarak böyle bir ithamla açığa alınmasının kendisi için onur kırıcı olduğunu belirterek durumunun tekrar değerlendirilmesini ve göreve iadesini talep etmiştir. İdare, başvurucunun talebine cevap vermemiştir.

4. Başvurucu, görevden uzaklaştırılma nedenini öğrenmek için Bakanlıkta görüşmeler yapmış ve hakkında Bylock kullandığı iddiası olduğunu öğrenmiştir. Bunun üzerine başvurucu 9/8/2017 tarihli dilekçesiyle hakkındaki iddiaların soruşturulması için savcılığa başvurmuştur. Başvurucu, savcılığa verdiği ifadesinde; görevden uzaklaştırılması nedenine ilişkin kendisine bilgi verilmediğini, kendi çabalarıyla hakkında ev internetinden Bylock programı indirildiğine ilişkin bir iddia olduğunu öğrendiğini, kendisinin bu programı sadece basından duyduğunu, hiçbir şekilde indirmediğini ve kullanmadığını, şayet iddialar doğruysa internet sağlayıcısı şirketten ve programı kendi interneti üzerinden indiren şahıslardan şikâyetçi olduğunu belirtmiştir.

5. Başvurucunun hakkındaki iddialarla ilgili bir idari soruşturma yürütülmemiş ve başvurucu 23/7/2018 tarihinde görevine iade edilmiştir.

6. Başvurucu, görevden uzaklaştırılması nedeniyle uğradığı manevi zararın tazmini talebiyle 13/9/2018 tarihinde tam yargı davası açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde; görevden uzaklaştırıldığı süreçte çok sevdiği öğretmenlik mesleğinden uzak kaldığını, haksız yere ve uzun süre görevden uzaklaştırılmasının ruhsal ve bedensel bütünlüğünü bozduğunu, uyum bozukluğu ve depresyon nedeniyle psikolojik tedavi aldığını, mesleki itibarının zarar gördüğünü ve bu süreç sonunda emekliye ayrılmaya karar verdiğini belirtmiştir.

7. İdare mahkemesi; 15 Temmuz darbe girişimi sonrası ülkemizin olağanüstü bir dönemden geçtiği, devlet kurumlarının terör örgütü mensuplarından arındırılabilmesi için olağanüstü tedbirler alındığı, başvurucunun bu süreçte görevden uzaklaştırıldığı ve aynı dönemde binlerce personel hakkında benzer tedbirlerin uygulandığı, başvurucunun manevi olarak zarar gördüğü kabul edilebilirse de hakkındaki incelemenin uzun bir zamanda tamamlanmasının idarenin hizmet kusurunun kaynakladığının kabulü mümkün olmadığı gerekçesiyle tazminat talebini reddetmiştir. Başvurucunun istinaf talebi de kararın usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle 17/10/2019 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

8. Başvurucu, nihai hükmü 25/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 25/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

10. Başvurucunun hakkındaki iddiaların soruşturulması için savcılığa başvurmasını takip eden süreçte soruşturma başlatılmış ve 26/11/2018 tarihinde terör örgütü üyeliği suçundan kamu davası açılmıştır. Başvurucu anılan ceza davasından 27/2/2020 tarihinde beraat etmiş, hüküm istinaf edilmeyerek kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; hakkında idari soruşturma yapılmadığı hâlde 21 ay süreyle somut bir gerekçe ortaya konulmaksızın görevden uzaklaştırıldığını, bu süreçte ifadesinin dahi alınmadığını, idealistçe bağlı olduğu öğretmenlik mesleğinden ve çok sevdiği öğrencilerinden uzak kalması nedeniyle derin bir üzüntü yaşadığını, bu üzüntünün depresyon ve kaygı bozukluğuna yol açtığını, mesleki itibarının zedelendiğini, manevi tazminat talebine ilişkin davada sonuca etkili hususların tartışılmadığını belirterek ölçülülük ilkesinin, adil yargılanma hakkının ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde sürece, ilgili mevzuata ve Anayasa Mahkemesi içtihadına yer verilmiş ve başvuru incelenirken Anayasa'nın, anılan mevzuat ve içtihadın yanı sıra somut olayın kendine özgü koşullarının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

12. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut başvuruda iddiaların özü, başvurucunun görevden uzaklaştırılma nedeniyle yaşadığı manevi zararın tazminine ilişkindir. Kısa sayılamayacak bir süre görevinden uzaklaştırılmasının mesleki itibarını zedeleyebileceği ve manevi bütünlüğüne etki edebileceği dikkate alındığında başvurucunun iddialarının kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

13. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41). Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, §§ 50, 51). Devletin pozitif yükümlülüğü; ihlali önlemeyi ve gidermeyi temin edecek şekilde gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan idari veya yargısal süreçleri işletme, bu suretle yargısal ve idari makamların etkili ve adil bir karar vermelerini sağlama sorumluluğunu içermektedir (Semra Özel Üner, B. No: 2014/12009, 26/10/2016, § 36; R.E., B. No: 2018/36513, 23/11/2022, § 46). Söz konusu yükümlülük, idari ya da yargısal makamlarca ulaşılan sonuçların hakkın içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanmasını gerekli kılar (Mehmet Bayrakcı, B. No: 2014/8715, 5/4/2018, § 71).

15. Somut olayda uzun yıllar boyunca öğretmenlik yapan başvurucu 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında FETÖ/PDY ile irtibat/iltisaklı olduğu şüphesiyle görevinden uzaklaştırılmıştır. Başvurucuya görevden uzaklaştırılma nedeni ile bilgi verilmemiştir. Başvurucu, göreve iadesi için talepte bulunmuş, bu talebinin cevapsız kalması üzerine kendi çabalarıyla uzaklaştırma işleminin nedenine ilişkin şifahen bilgi edinmiş ve hakkındaki iddiaların soruşturulması için talepte bulunmuştur. Buna karşın başvurucu hakkında görevden uzaklaştırılmasına kaynaklık teşkil eden iddialara ilişkin idari bir soruşturma yürütülmemiş ve başvurucu 21 ay sonra görevine iade edilmiştir. Başvurucu, görevden uzaklaştırılmasına temel teşkil eden iddialar nedeniyle yargılandığı ceza davasından ise beraat etmiştir.

16. Başvurucu, hakkında tesis edilen görevden uzaklaştırma işleminin uzun bir süre devam etmesi nedeniyle yaşadığı manevi zarara ilişkin tazmin talebinde bulunmuştur. Dolayısıyla tesis edilen işlemden kaynaklı olarak bir zararın oluşması durumunda mahkemelerin ihlali gidermeyi temin edecek şekilde yargılama yürütmesi, ilgili ve yeterli gerekçelerle sonuca gitmesi beklenir.

17. Başvurucu açığa alınma sürecinde uzun bir süredir icra ettiği öğretmenlik mesleğinden uzak kalmıştır. Bu süreçte ısrarlı taleplerine rağmen idarece başvurucunun durumu değerlendirilmemiş ve iddialara ilişkin bir inceleme yapılmamıştır. Somut bir adım atılmaksızın uzun bir süre devam eden açığa alınma sürecinin ve bunun neden olduğu belirsizliğin başvurucunun mesleki hayatını ve dolayısıyla manevi bütünlüğünü olumsuz şekilde etkilediği anlaşılmaktadır.

18. Derece mahkemeleri başvurucunun görevden uzaklaştırılma sürecinde yaşadığı manevi zararı kabul etmekle birlikte olağanüstü hâl döneminde tesis edilen işlemin uzun sürmesinde idarenin ağır hizmet kusuru bulunmadığı gerekçesiyle tazminat talebini reddetmiştir. Başvurucu, 15 Temmuz darbe girişiminin ardından ülkemizin içinde bulunduğu olağanüstü süreçte FETÖ/PDY ile irtibat/iltisak şüphesiyle görevinden uzaklaştırılmıştır. Bu süreçte kamu kurumlarına sızan terör örgütünün tasfiyesi için olağanüstü tedbirler alınmış, binlerce kamu personeli kamu görevinden çıkarılmış veya görevinden uzaklaştırılmış ve haklarında idari veya adli soruşturma yürütülmüştür. Böyle bir dönemde hakkında şüphe bulunan kamu görevlileri ile ilgili yapılan incelemenin ve görevden uzaklaştırma işleminin olağan dönemlere göre uzun sürmesi makul karşılanmalıdır.

19. Bununla birlikte idare, başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına ilişkin somut bir gerekçe ortaya koymamıştır. Başvurucu kendi çabalarıyla hakkındaki iddiaları şifahen öğrenmiş ve bu iddiaların soruşturulması için girişimde bulunmuştur. Başvurucun bu çabalarına rağmen görevden uzaklaştırıldığı süreçte hakkında idari bir soruşturma başlatılmamış ve iddialarla ilgili başvurucunun ifadesi dahi alınmamıştır. Manevi tazminat talebine ilişkin yargılama sürecinde de idarece başvurucu hakkındaki iddialara ilişkin ne tür bir inceleme yürütüldüğüne ve incelemenin neden uzun sürdüğüne ilişkin bir açıklama yapılmamıştır.

20. Uzun yıllar öğretmenlik yapan başvurucunun somut iddialar ortaya konulmadan ve bu iddialara ilişkin etkin bir soruşturma yürütülmeden kısa sayılamayacak bir süre görevinden uzaklaştırıldığı görülmektedir. Başvurucunun göreve iade talebi ve hakkındaki iddiaların soruşturulmasına yönelik girişimleri de sonuçsuz kalmıştır. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun mesleki itibarının zarar görmesine ve manevi elem yaşamasına neden olan sürecin başvurucuya atfedilebilecek bir durumdan kaynaklanmadığı anlaşılmaktadır.

21. Bu bağlamda başvuruya konu edilen tam yargı davası değerlendirildiğinde başvurucunun zarar gördüğünü iddia ettiği hususlarda ikna edici şekilde bir değerlendirme yapılmadığı, somut isnatlara dayanmaksızın ve hakkında etkin bir soruşturma yürütülmeksizin kısa sayılamayacak bir süre boyunca görevinden uzaklaştırılması nedeniyle başvurucunun yaşadığı manevi zararın tazmini hususunun yeterince tartışılmadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına dayanak teşkil eden iddialarla ilgili bir değerlendirmede bulunmadığı gibi başvurucu hakkında göreve iade sonrası yürütülen ceza yargılaması sürecine ilişkin bir inceleme de yapmamıştır. İşlemin ağır hizmet kusuru içermediği şeklinde genel bir gerekçeyle tam yargı davasının reddine karar verilmesi, zararın mevcut olması ve kaynağı konusunda dayanağı olan açık iddiaların karşılanmadığını ortaya koymaktadır. Dolayısıyla davanın reddine ilişkin verilen kararın başvurucunun manevi elem nedeniyle oluşan zararını tazmin edemediği ve kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

23. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

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

25. Başvurucu tazminat talebinde bulunmadığından ihlalin tespiti ve yeniden yargılama kararı ile yetinilmesi 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 Ankara 1. İdare Mahkemesine (E.2018/2081, K.2019/1015) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜLEYMAN ALTUNKAYNAK

B. No: 2019/42845 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/42845

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN ALTUNKAYNAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/42845)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Süleyman ALTUNKAYNAK

Vekili : Av. Fahrettin DOLANBAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca hakkındaki işleme esas alınan bilgilerden haberdar olmaması ve yargılamanın olağanüstü hızlandırılması nedeniyle hak arama hürriyeti ile kanuni hâkim güvencesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

3. Bakanlık görüşünde; süreçte verilen kararlara, konuyla alakalı içtihada ve yargılamaların tarafı olan işveren tarafından sunulan görüş ile ilgili belgelere yer verilmiştir. Ayrıca başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Görüşte son olarak özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken

Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları dikkate alınarak bir inceleme yapılması gerektiği vurgulanmıştır. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

4. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında otuz günlük süre kuralının bireysel başvurunun ön şartlarından biri olduğunu ve bu sürenin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihinin esas alınacağını belirtmiştir (Hüseyin Aşkan, § 20). Anılan kararda bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliğinin öğrenme şekillerden biri olduğu, bununla birlikte başka şekillerde de öğrenmenin söz konusu olabileceği ifade edilmiştir (Hüseyin Aşkan, § 23). Bu doğrultuda Hüseyin Aşkan kararında; kullanıcıların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yaptıkları işlemlerin (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma vb.) kayıt altına alındığı evrak işlem kütüğünün Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi sonucunda nihai kararın açılarak okunduğuna ilişkin bir işlemin tespiti hâlinde bu işlemi yapan ilgililerin işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrendiklerinin kabul edileceği, böyle bir durumda bireysel başvuru süresinin de bu tarihten itibaren başlatılması gerektiği belirtilmiştir (Hüseyin Aşkan, §§ 26-29).

5. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 15/11/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 20/12/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

II. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞERBİN DEMİRKOL

B. No: 2020/4522 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4522

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞERBİN DEMİRKOL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/4522)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Şerbin DEMİRKOL

Vekili : Av. Önder ALÇİÇEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme, çalışma, adil yargılanma ve kamu hizmetine girme haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

3. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; öncelikle başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları dikkate alınarak bir inceleme yapılması gerektiği vurgulanmıştır. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki ileri sürdüğü iddiaları tekrarlamıştır.

4. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında otuz günlük süre kuralının bireysel başvurunun ön şartlarından biri olduğunu ve bu sürenin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihinin esas alınacağını belirtmiştir (Hüseyin Aşkan, § 20). Anılan kararda bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliğinin öğrenme şekillerden biri olduğu, bununla birlikte başka şekillerde de öğrenmenin söz konusu olabileceği ifade edilmiştir (Hüseyin Aşkan, § 23). Bu doğrultuda Hüseyin Aşkan kararında; kullanıcıların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yaptıkları işlemlerin (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma vb.) kayıt altına alındığı evrak işlem kütüğünün Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi sonucunda nihai kararın açılarak okunduğuna ilişkin bir işlemin tespiti hâlinde bu işlemi yapan ilgililerin işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrendiklerinin kabul edileceği, böyle bir durumda bireysel başvuru süresinin de bu tarihten itibaren başlatılması gerektiği belirtilmiştir (Hüseyin Aşkan, §§ 26-29).

5. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 15/12/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 17/1/2020 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

II. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN ÇUKUR

B. No: 2020/5404 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/5404

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN ÇUKUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/5404)

Karar Tarihi: 20/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 29/12/2023-32414

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Şeyda Nur ÜN

Başvurucu : Hüseyin ÇUKUR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklu bulunan başvurucunun akademik çalışmaları için yararlanmak istediği yabancı kaynakların ceza infaz kurumunca temin edilmemesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1988 doğumlu olan başvurucu, başvuru tarihinde Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan tutuklu olarak Silivri 7 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır. Olayların meydana geldiği tarihte başvurucu, Yıldız Teknik Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Haberleşme Bölümünde doktora öğrencisi olup tez aşamasındadır.

3. İddiasına göre başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğüne 29/8/2019, 9/9/2019 ve 16/9/2019 tarihlerinde üç ayrı dilekçe vererek doktora eğitimine devam etmesinin mümkün olup olmadığı hakkında bilgi verilmesini talep etmiştir. Başvurucu dilekçelerinde ayrıca doktora tez konusu (Automatic Modulation Recognition) hakkında Türkçe yazılmış herhangi bir kitap olmadığını, tez konusu ile ilgili olarak yalnızca yabancı dilde yazılmış kitaplar

bulunduğunu, akademik çalışmalarında kullanmak üzere bu kitapların (Automatic Modulation Recognition, Estimation Theory, Detection Theory, Statistical Signal Processing vb.) Ceza İnfaz Kurumuna girişinin yapılarak kendisine verilmesini talep etmiştir.

4. Yine başvurucunun iddiasına göre 17/9/2019 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu Eğitim Biriminde görevli bir memur, başvurucunun tutuklu bulunduğunu ve eğitimine devam edemeyeceğini sözlü olarak kendisine bildirmiştir. Kitap talebi konusunda ise Ceza İnfaz Kurumu söz konusu kitapların İngilizce olup Kuruma alınmasının yasak olduğunu bildirmiştir.

5. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumunun kararına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Silivri 2. İnfaz Hâkimliği (İnfaz Hâkimliği) 31/10/2019 tarihinde başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Tutuklu/hükümlü dilekçesi ile Silivri 7 Nolu Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğüne yapmış olduğu doktora eğitimine devam edebilme taleplerinin hiçbirinin dikkate alınmadığını, eğitimi için gerekli olan İngilizce kaynaklarının tarafına verilmesini talep ettiği anlaşılmıştır.

.....

Tüm bu yasal düzenlemeler ve tutuklu/hükümlünün talebi birlikte değerlendirildiğinde, dosyada mevcut Silivri 7 Nolu Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünün 18/10/2019 tarih ve 2019/45123 sayılı yazısından adı geçenin talebi hususunda, yüksek lisans veya doktora programlarının bilimsel hazırlık, tez yazılım süreçleri aşamaları, danışmanla değerlendirme -danışman onayı işlemleri gibi bir iletişim süreci içermesi, kaynak-arşiv tarama-anket-saha çalışması vs çok kapsamlı inceleme -araştırma süreçlerini kapsaması, tez yazım işlemlerinin PC gerektirmesi, tez hazırlaması, bitiminde tezin jüri önünde sözlü savunma biçiminde yapılacağı, bunun dışında tez veya makalelerin haberleşme gibi güvenlik problemi oluşturma ihtimali; bunun dışında tez yazımlarının çok sayıda makale veya kaynak incelemeyi gerektirmesi bunun da olağan dışı bir yayın artışına sebebiyet vereceği, koğuşlarda hareket alanı kısıtlaması vs gibi olumsuz sonuçlara yol açabileceği, ayrıca kurumda yüksek lisans veya doktora öğrencisi diğer hükümlü-tutuklular da düşünüldüğünde ceza evlerinde doktora veya yüksek lisans eğitiminin devam etmesi ile ilgili yapılacak değerlendirmede her bir hükümlü-tutuklu için eğitimlerinin hangi aşamasında ve tez yazılımı süreci hakkında ayrıntılı inceleme gerektirmesi zorunluluğu, takip ve kontrol süreci, kurum personel yetersizliği gibi birçok koşulun göz önüne alınması neticelerinde adı geçenin talebinin karşılanamadığı anlaşıldığından, kurum işleminde usul ve Yasaya aykırı bir durum tespit edilemediğinden şikayet başvurusunun reddine dair aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur:"

6. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinin kararına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Silivri Ağır Ceza Mahkemesi 25/12/2019 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurucunun itirazını kesin olarak reddetmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 16/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 24/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur

II. DEĞERLENDİRME

8. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

9. Başvurucu; doktora tez aşamasında olduğunu ve tez konusunda Türkçe olarak yazılmış herhangi bir kaynak bulunmadığını, tez konusu ile ilgili az sayıda İngilizce kaynak olduğunu ve bu kaynakların içeriği itibarıyla Türkçeye çevirisinin yapılmasının mümkün olmadığını, bu nedenle kaynakların Ceza İnfaz Kurumu tarafından temin edilip kendisine verilmemesi ve İnfaz Hâkimliğinin bu hususta yeterli ve makul bir gerekçe içermeyen kararı nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca ceza infaz kurumlarında bulunan tutuklu ve hükümlülerin eğitimlerine devam etmeleri konusunda her ceza infaz kurumunun farklı bir uygulama yaptığını, diğer ceza infaz kurumlarının örgün eğitime bile izin vermesine rağmen bulunduğu Ceza İnfaz Kurumunun eğitim konusundaki uygulamaları nedeniyle mağdur olduğunu belirterek eğitim hakkından yararlanma bağlamında bir ayrımcılığa tabi tutulduğunu ifade etmiştir.

10. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; öncelikle kabul edilebilirlik yönünden inceleme yapılması gerektiği, nitekim başvurucunun ceza infaz kurumunda olmasının doğal sonucu olarak eğitim hakkından mahrum kalacağı ve Anayasa Mahkemesinin bu hususta inceleme yetkisinin bulunmadığı bildirilmiştir. Esas yönünden yapılacak incelemede ise ilgili mevzuat, içtihatlar ve Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda mevcut başvuru yönünden gerçekleştirilen müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu belirtilmiştir.

11. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı önceki beyanlarını tekrar ederek Bakanlık görüşünde belirtilen hususları kabul etmediğini belirtmiştir.

12. Başvuru, eğitim hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. 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 erişimin sağlanmasını güvence altına aldığına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 68), kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklinde 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.

14. Taşıdığı öneme rağmen 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).

15. Öte yandan 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, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların eğitim hakkı da Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 72).

16. Anayasa Mahkemesi Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri kararında; Sözleşme gibi Anayasa'nın da devlete, ceza infaz kurumlarında hükümlü ve tutuklulara eğitim öğretim imkânı sağlanması yönünde pozitif yükümlülük yüklemediğini belirtmiştir. Bununla birlikte

13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve ilgili diğer düzenleyici işlemlerde mahpuslar için eğitsel, kültürel ve sosyal faaliyetlerin yeri vurgulanarak bu tür faaliyetlerin mahpusların topluma kazandırılmasındaki öneminin ortaya konulduğunu, yasal olarak devletin mahpuslara ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde eğitim ve öğretim sağlama yükümlülüğü altına girdiğini eklemiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 72).

17. Kanunlar uyarınca mahpuslara tanınan eğitim hakkının sınırlandırılması hususunda idarenin sınırsız bir takdir alanı olduğunu ifade eden Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçlarının gözönünde tutulması gerektiğini zira tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlere genel olarak sahip olmalarının bu hakların ceza infaz kurumu dışındaki bireyler kadar kendileri için de güvence altına alındığı şeklinde yorumlanamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla anılan kararda, eğitim ve öğretim faaliyetlerine katılımın ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde tanınması hâlinde bu katılımın ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonuçları çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 73).

18. Somut olayda başvurucu, doktora öğrencisi olup Ceza İnfaz Kurumunda doktora eğitimine devam etme konusunda süregelen engellemelerden ve doktora tezi çalışmalarında yararlanmak için talep ettiği İngilizce kitapların temin edilmemesinden şikâyet etmiştir. Başvurucu, ilk şikâyetine ilişkin olarak bireysel başvuru formunda herhangi bir açıklama yapmamış; müdahalelerin şeklinden ve niteliğinden bahsetmemiştir. Bu sebeple mevcut başvuru, yabancı dilde yazılmış kaynakların başvurucuya temin edilmemesi yönünden incelenmiştir. Başvurucu söz konusu kitapların içerikleri itibarıyla Türkçeye çevirilerinin de mümkün olamayacağını belirtmiştir. İnfaz Hâkimliği yaptığı değerlendirmede yüksek lisans veya doktora programlarının çeşitli ve kapsamlı süreçler içerdiğini, tez yazımlarının çok sayıda makale veya kaynak incelemeyi gerektirdiğini, bunun da olağan dışı bir yayın artışına sebebiyet vereceğini, koğuşlarda hareket alanı kısıtlaması vs. gibi olumsuz sonuçlara yol açabileceğini, takip ve kontrol sürecinin zorluğunu, kurum personel yetersizliği gibi şartları gözönünde tutarak şikâyetin reddine karar vermiştir.

19. Anayasa Mahkemesi mevcut başvuruya benzer nitelikteki bir başvuruyu incelediği Mahmut Sinan Abit (B. No: 2017/19431, 20/3/2019) kararında başvurucunun yakını tarafından getirilecek ders kitaplarının ceza infaz kurumuna kabul edilmemesine ilişkin yaptığı değerlendirmede kanun koyucunun ders kitaplarının ceza infaz kurumlarına kabulüne ilişkin genel uygulamaya istisna getirdiğini, söz konusu kitaplar posta yoluyla gönderilse ya da ziyaretçi aracılığıyla getirilse dahi kitapların hükümlü ve tutuklulara teslim edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu bağlamda söz konusu istisnanın Anayasa'nın eğitim hakkını düzenleyen 42. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları uyarınca ceza infaz kurumu idareleri yönünden posta yoluyla gönderilen ya da ziyaretçi aracılığıyla getirilen yayınların ders kitabı niteliğinde olup olmadığı hususunda değerlendirme yapmayı gerektiren bir pozitif yükümlülük şeklinde öngörüldüğünü ancak başvuru konusu olayda istenen kitapların ders kitabı olup olmadığına dair idare ve mahkemeler tarafından bir değerlendirme yapılmadığını belirtmiştir. Devamında ise Anayasa Mahkemesi başvurucunun nanotıp ve nanoteknoloji alanında doktora öğrencisi olduğunu, 5275 sayılı Kanun'un ders kitapları ile ilgili öngördüğü pozitif yükümlülüğün başvuru konusu olayda olduğu gibi ileri düzey akademik alanlarla ilgili değerlendirme yapılmasını gerektirecek durumları kapsamadığını kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumu idarelerinin kendilerinden beklenemeyecek bir değerlendirme yükümlülüğü altına sokulamayacağını belirterek mevcut

başvuruda eğitim hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir (Mahmut Sinan Abit, §§ 36-41).

20. Somut olayda da başvurucunun temin edilmesini istediği kitaplar hem ileri düzey akademik içeriğe sahiptir hem de yabancı dilde yazılmıştır. Bu hâliyle anılan kitapların Ceza İnfaz Kurumunca temini için ders kitabı olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapılması gerekliliği bulunmaktadır. Ancak mevcut durumda Ceza İnfaz Kurumunu böyle ileri düzey akademik alanlarla ilgili kendilerinden beklenemeyecek bir değerlendirme yükümlülüğü altına sokmak 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesinin amacıyla bağdaşmayacak ve makul olmayan uygulamalara yol açılmasına sebep olacaktır.

21. Ayrıca Anayasa Mahkemesi yabancı dilde yayımlanmış yayınların kurum disiplinini, düzenini veya güvenliğini bozan ya da tehlikeye düşüren, hükümlülerin iyileştirilmesi amacına ulaşmayı zorlaştıran yahut müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan yayınlar olup olmadığının belirlenmesinin bu yayınların incelenmesini gerektirdiğinin ve bunun da teknik ve uzmanlık gerektiren bir iş olduğunun farkındadır (benzer bir değerlendirme için bkz. AYM, E.2020/53, K.2021/55, 14/7/2021, § 110; A.K. ve Semi Can, B. No: 2018/30532, 14/9/2022, § 29). Başvurucunun temin edilmesini istediği kitapların Ceza İnfaz Kurumunca denetlenebilmesi için tercüme edilmesi gerektiği, bu hususun da ceza infaz kurumlarına tercüme için bilirkişiden yararlanma ve tercüme ücreti gibi ek külfetler yüklediği gözden kaçırılmamalıdır.

22. Anayasa Mahkemesi, bir bilirkişi yardımından yararlanılması nedeniyle herhangi bir maddi külfet doğması durumunda bunun idarece karşılanması yerine yayınların ücretinin talep eden kişiden alınması gerektiğinin de bilincindedir (A.K. ve Semi Can, § 30). Ancak başvurucu ne Ceza İnfaz Kurumundan kaynak talebi aşamasında ve talebin reddi üzerine gerçekleştirilen yargılama aşamasında ne de bireysel başvuru formunda tercüme ücretinin kendisi tarafından ödenmek suretiyle kitapların temin edilmesini istediği gibi alternatif bir yoldan bahsetmiştir. Aksine başvurucu soyut bir şekilde söz konusu kitapların Türkçeye çevrilmesinin imkânsız olduğuna dair subjektif bir değerlendirmede bulunmuştur.

23. Yukarıdaki açıklamalar ışığında ders kitabı olduğu iddia edilen yayınların Ceza İnfaz Kurumu idaresince ders kitabı olup olmadığı değerlendirilmeksizin tutuklu olarak bulunan başvurucuya teslim edilmemesi nedeniyle başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları yönünden Anayasa Mahkemesinin Mahmut Sinan Abit kararından ayrılmayı gerektirir bir yön bulunmadığı ve başvurucunun eğitim hakkına yönelik bir müdahalenin mevcut olmadığı değerlendirilmiştir.

24. 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 bir ihlal bulunmadığı açık olan başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, § 24).

25. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Eğitim 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 20/9/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Y.Ç. VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/17585 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/17585

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Y. Ç. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/17585)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucular : Y. Ç. ve Diğerleri [bkz. ekli listenin (C) sütunu]

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kapalı görüşün dinlenmesi ve kayda alınması nedeniyle haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Ekli listenin (B) sütununda gösterilen dosyalar, konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2020/17585 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş, diğer başvuru dosyaları kapatılmış ve inceleme 2020/17585 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

3. Farklı ceza infaz kurumlarında bulunan başvurucular, kapalı görüşler için ayrılan camlı bölmelerde telefonla yapılan görüşmelerin dinlenmesinin ve kayda alınmasının ilgili mevzuata aykırı olduğunu iddia ederek uygulamanın kaldırılması için İnfaz Hâkimliklerine şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimlikleri şikâyetleri reddetmiştir. Karar gerekçelerinde; söz konusu uygulamanın 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Ziyaret Yönetmeliği) 7. maddesine dayandığı, bu uygulamanın kurum güvenliği için gerekli olduğu belirtilerek

idarenin tesis ettiği işlemde hukuka aykırılık görülmediği vurgulanmıştır. Bir kısım İnfaz Hâkimliği kararlarının gerekçesinde anılan gerekçelerden farklı olarak 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün (İnfaz Tüzüğü) 88. maddesinin dördüncü fıkrasına göre hükümlülerin yakınları ile yaptığı telefon görüşmelerinin idare tarafından dinleneceğinin ve elektronik aletler ile kayda alınacağının düzenlendiği ifade edilmiştir. Bazı İnfaz Hâkimlikleri ise ret kararlarının gerekçesinde 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 66. maddesinde yer alan telefon görüşmelerinin dinlenebileceği ve kaydedilebileceğine ilişkin hüküm yer almaktadır.

4. Başvuruculaların itirazları ağır ceza mahkemeleri tarafından reddedilmiştir.

5. Başvurular süresi içinde yapılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

6. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculaların adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

7. Başvurucular; kapalı ziyaretlerdeki görüşmelerin kapalı bölmelerde fiziksel temas olmadan ziyaretçiyle telefonla konuşularak yapıldığını, bu görüşmenin dinleneceğine ve kaydedileceğine dair mevzuatta bir hüküm olmadığını belirtmiştir. Başvurucular ayrıca bahse konu uygulama gereğince aileleri ile yaptıkları görüşmelerin dinlenip kaydedilmesinin hukuka ve mevzuata açıkça aykırı olduğunu belirterek haberleşme hürriyetinin, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. Bakanlık görüşünde, kapalı görüşlerin kayıt altına alınması şeklinde bir uygulama bulunmaması nedeniyle yalnızca kapalı görüşlerin dinlenilmesine ilişkin görüş bildirileceği belirtilmiştir. Buna göre kapalı görüşlerin dinlenilmesi şeklindeki uygulamanın Ziyaret Yönetmeliği'nin 7. maddesinde düzenlenmesi nedeniyle kanuni bir temelinin bulunduğu, dinlenilen konuşmaların başvurucu aleyhine delil olarak kullanıldığına ilişkin bir iddianın bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca anılan uygulamanın yalnızca kapalı ceza infaz kurumlarında bulunan ve terör suçları veya örgüt faaliyeti kapsamındaki hükümlüler hakkında uygulandığı, kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönünde meşru bir amaç taşıdığı belirtilmiştir. Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunan başvurucular önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

9. Başvuru özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyeti 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. Anayasa Mahkemesi daha önce kapalı görüşün dinlenmesi ve kayda alınması nedeniyle haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiayı Eşref Köse (B. No: 2017/38098, 3/6/2020) başvurusunda incelemiştir. Anılan kararda kapalı görüşlerin teknik cihazla dinlenerek kaydedilmesinin haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahale oluşturduğu (Eşref Köse, §§ 58, 59) ve mevzuat hükümlerinde kapalı görüş sırasında konuşulanların dinlenebileceği mesafede bir görevlinin bulundurulabileceği belirtilmişse de görüşmenin bir teknik araç vasıtasıyla dinlenebileceği veya sistematik bir şekilde kaydedilebileceğine ilişkin bir düzenleme

yapılmadığı açıklanmıştır (Eşref Köse, § 71). Bununla birlikte 5275 sayılı Kanun'un 66. maddesine de değilinilerek bu düzenlemenin kurumda bulunan ücretli telefonlarla kurum dışı aramanın yapılmasına yönelik iletişimi kapsadığı belirtilmiştir. Bu nedenle mahpusların ziyaret hakkı kapsamındaki kapalı görüşlerde yapılan telefon görüşmelerinin anılan maddenin düzenleme alanına girmediği açıklanarak idari bir işlem ile bu kanun hükmünün temel hak ve özgürlükler aleyhinde genişletilemeyeceği vurgulanmıştır (Eşref Köse, § 72).

12. Öte yandan Eşref Köse kararında, kanunilik ölçütünü karşılayan nitelikte bir kanunun var olduğundan bahsedilebilmesi için yasal düzenlemede olması gereken niteliklere yer verilmiştir. Kararda; bu kanunun öncelikle yeterince açık ve öngörülebilir olması, keyfîliğe karşı uygun bir koruma sağlaması gerektiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte kanun veya ona bağlı mevzuat ile ziyaret hakkına müdahalenin amacının ortaya konulması, dinlenmenin ve kaydetmenin hangi suçlar yönünden hangi koşullarda, ne kadar süre ile uygulanacağı, kayıtların tutulma ve tutanak altına alınma şekli ile imha edilmelerine ve idarenin takdir yetkisine ilişkin düzenlemeleri içermesi gerektiği de açıklanmıştır (Eşref Köse, § 70).

13. Somut başvurularda -haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına müdahalenin gerçekleştiği tarih itibarıyla- kapalı görüşlerde yapılan konuşmaların sistematik bir şekilde teknik araçla dinlenmesi ve kaydedilmesinin koşullarını kanunilik ilkesini karşılayacak şekilde belirleyen bir hükmün mevzuatta yer almadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle Eşref Köse kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmadığından -aynı gerekçelerle- başvurucuların haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelen müdahalelerin kanuni dayanağının bulunmadığı kanaatine varılmıştır. Başvurulara konu müdahalelerin kanunilik koşulunu sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahaleler açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurucuların haberleşme hürriyeti ile özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

III. GİDERİM

15. Başvurucular; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

16. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği ekli listenin (Ç) sütununda belirtilen 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).

17. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alındığında başvuruculara net 20.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. Talep eden başvuruculların kamuya açık belgelerde kimliklerinin gizli tutulması taleplerinin KABULÜNE,

C. Özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Kararın bir örneğinin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli listenin (Ç) sütununda gösterilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvuruculların her birine AYRI AYRI net 20.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YAVUZ GÜVEZ

B. No: 2020/18895 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/18895

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAVUZ GÜVEZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/18895)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Yavuz GÜVEZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında sanığın hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Bitlis 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması iki celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 18/12/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 12/2/2019 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile duruşmada hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, yargılamanın 12/2/2019 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Duruşmada başvurucu, müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunma yapmıştır. Yine aynı celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Mahkeme; başvurucu ve müdafiinin esas hakkında mütalaaya karşı savunma

yapmak amacıyla süre talebinde bulunmaları üzerine süre talebinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine, duruşmaya ara vererek sonraki celsenin 28/2/2019 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

4. Başvurucu; celse arasında 21/2/2019 tarihli dilekçe ile 12/2/2019 tarihli celseye SEGBİS bağlantısı aracılığı ile katıldığını, kendini net olarak ifade edemediğini belirterek yazılı savunmasını Mahkemeye sunmuştur.

5. Hükmün açıklandığı ve müdafiinin de hazır bulunduğu yargılamanın 28/2/2019 tarihli ikinci celsesine de SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, istinaf ve gerekçeli temyiz dilekçelerinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara bizzat katılamaması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

7. Başvurucu nihai hükmü 8/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 22/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Komisyon; adli yardım talebinin kabulüne ve duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, yargılama süreci boyunca SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma için gerekli zamandan ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvurucunun Mahkeme önünde gerçekleştirilen duruşmalara SEGBİS üzerinden ifade vermek istemediği, duruşmada bizzat hazır bulunmak istediği yönünde herhangi bir beyanı olmadığı ileri sürülmüştür. Ayrıca başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Anayasa Mahkemesi, Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmalarının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

13. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya

konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

14. Diğer taraftan Anayasa'nın 36. maddesi veya diğer herhangi bir maddesi, kişilerin adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat etmelerini yasaklayan bir hüküm içermemektedir. Ne var ki adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının yanında asgari usul güvencelerinin de sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının bulunmaması gerekir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45).

15. Adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık bir şekilde feragat edilebileceği gibi örtülü şekilde feragat edilmesi de mümkündür. Her iki durumda da feragatin tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olması ve aynı zamanda kamu yararına aykırılık taşımaması gerekir. Ayrıca örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir.

16. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında değerlendirdiği koşullar dâhilinde duruşmada hazır bulunma hakkından feragat edilmesi durumunda anılan hakka dair bir müdahalenin bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Bu başvuruya konu olayda, duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucunun bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmediği belirtilmiştir. Ayrıca yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediği vurgulanmıştır. Bu durumda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemesi de dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiasının da başvuru formuna yansımadığı belirtilmiştir. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararı olduğundan söz etmenin de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmediği, dolayısıyla başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı değerlendirilmiştir (Ansar Onat, § 23). Somut olayda da anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyete neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP ÇELEN

B. No: 2020/20456 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20456

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP ÇELEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20456)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Recep ÇELEN

Vekili : Av. Burak ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza davasında sanığın hazır bulunma talebinin reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesinde başvurucu hakkında açılan dava fiilî ve hukuki irtibat gerekçesiyle Aydın 3. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen davayla birleştirilmiştir.

3. Aydın 3. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması iki celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 14/2/2018 tarihli ilk celsede başvurucu, bizzat duruşmada hazır bulunarak savunmasını yapmıştır. Yine aynı celsede iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Mahkeme, başvurucu müdafiinin esas hakkında mütalaaya karşı savunma yapmak amacıyla süre talebinde bulunması üzerine süre talebinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla hazır edilmesine, duruşmanın bir sonraki celsesinin 12/3/2018 tarihinde

yapılmasına karar vermiştir.

4. Hükmün açıklandığı ve müdafiinin de hazır bulunduğu duruşmanın 12/3/2018 tarihli ikinci celsesine SEGBİS aracılığı ile katılan başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine ilişkin olarak Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

5. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara bizzat katılamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

6. Başvurucu nihai hükmü 15/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 29/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyon duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, ikinci celsede SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma yapmak için gerekli zamandan ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmalarının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneceğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

12. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

13. Diğer taraftan Anayasa'nın 36. maddesi veya diğer herhangi bir maddesi, kişilerin adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat etmelerini yasaklayan bir hüküm içermemektedir. Ne var ki adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının yanında asgari usul güvencelerinin de sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan

çıkaran üstün bir kamu yararının bulunmaması gerekir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45).

14. Adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık bir şekilde feragat edilebileceği gibi örtülü şekilde feragat edilmesi de mümkündür. Her iki durumda da feragat, tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olmalı, aynı zamanda kamu yararına aykırılık taşımamalıdır. Ayrıca örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceği ortaya konulmalıdır. Dolayısıyla yetkili yargı organları bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamalıdır (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir.

15. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında değerlendirdiği koşullar dâhilinde duruşmada hazır bulunma hakkından feragat edilmesi durumunda anılan hakka dair bir müdahalenin olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Bu başvuruya konu olayda, duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucunun bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmediği belirtilmiştir. Ayrıca yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşadığına ilişkin bir iddiasına ve itirazına duruşma tutanaklarında ve başvuru formunda yer verilmediği vurgulanmıştır. Bu durumda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemesi de dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiasının da başvuru formuna yansımadığı belirtilmiştir. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmenin de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmediği, dolayısıyla başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı değerlendirilmiştir (Ansar Onat, § 23). Somut olayda da anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

16. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEDAT KAYA

B. No: 2020/22865 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22865

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEDAT KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22865)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Sedat KAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınan tanıkların sanık tarafından duruşmada sorgulanmasına imkân verilmemesi nedeniyle tanık sorgulama hakkının, dijital verilerin duruşmada kendisine okunmaması nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır.

3. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 30/1/2018 tarihli iddianame düzenlemiştir. İddianamede özetle başvurucunun tanık ifadelerine göre mahrem yapılanma içinde görev yapması ve kod adı kullanması suretiyle üzerine atılı suçu işlediği iddia edilmiştir.

4. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Tekirdağ 2. Ağır Ceza Mahkemesince görülmeye başlanmıştır. Mahkemece yetkisizlik kararı verilerek dosya yetkili ve görevli Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesine gönderilmiştir.

5. Dava yetkisizlik kararı üzerine Diyarbakır 9. Ağır Ceza Mahkemesince görülmeye başlanmıştır. Yargılamada 9/5/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda diğerlerinin yanı sıra Bank Asya hesap hareketlerinin istenmesine, tanık H.D.nin istinabe yoluyla dinlenilmesine karar verilmiştir.

6. Duruşma, üç celsede bitirilmiştir. Birinci celsede Bank Asyaya yazılan müzekkereye cevap verilmiştir. Söz konusu cevap yazısında, 2013 yılının Aralık ayında bakiyesi 0 TL iken 2014 yılının Ocak ayında 88.704,87 TL, Mart ayında 89.390,03 TL, Temmuz ayında 8.145,71 TL, Ağustos ayında 2.968,84 TL, Eylül ayında 2.218 TL, Ekim ayında 16.082,17 TL, 2015 yılının Ocak ayında 46.09,82 TL, Şubat ayında 57.237.62 TL, Mart ayında 59.362,25 TL, Nisan ayında 60.688,89 TL, Mayıs ayında 22.522,2 TL,bankanın Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna (TMSF) tamamen devredildiği tarih olan haziran ayında 0 TL olduğu belirtilmiştir. Bank Asya nezdindeki bankacılık işlemleri ile ilgili bilirkişi raporu alınmamıştır.

7. Yine başvurucuya ait olan ve el konulan dijital materyallerin incelenmesi sonucu düzenlenen rapor ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturması kapsamında ele geçen SD karttaki bilgiler duruşmada okunmuştur. Söz konusu rapora göre ByLock uygulamasına ait yükleme dosyası ve örgütle ilişkili pek çok fotoğraf, video ve uygulamanın bulunduğu, SD kartta yer alan bilgilere göre başvurucunun mahrem yapılanma içinde yer aldığı tespit edilmiştir. Samanyolu yayın grubunun Digitürk platformundan çıkarılmasından sonra aboneliğinin sonlandırmasına ilişkin olarak müşteri hizmetleriyle yaptığı görüşmeye dair ses kaydı başvurucuya duruşmada dinlettirilmiştir.

8. Yine aynı celsede başvurucu; alınan savunmasında üzerine atılı suçu kabul etmediğini, Bank Asyadaki hesabını daha önceki işyerleri nedeniyle açtığını, örgüt liderinin talimatı üzerine hesabına para yatırmadığını, soruşturma aşamasında elde edilen SD karttaki hususları delil olarak kabul etmediğini, ByLock ve EAGLE isimli programları kullanmadığını, Digitürk platformundan örgütsel amaçla çıkmadığını, örgüt üyesi olmadığını savunmuştur. Mahkeme, tanık H.D.nin istinabe yoluyla dinlenmesi için yazılan talimatın dönüşünün beklenmesine, gizli tanık Bayrak'ın istinabe yoluyla dinlenilmesine karar vermiştir.

9. İkincicelsede, tanık H.D.nin bilgi ve görgüsünün tespiti için yazılan talimata ikmalen cevap verilmiştir. Anılan tanık, istinabe yoluyla alınan beyanında başvurucuyu tanıdığını, başvurucunun Tarık kod ismini kullandığını, Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nin mahrem yapılar polis okulları sorumlusu olduğunu, 2014 veya 2015 yıllarında Diyarbakır Emniyet mahrem yapısında müdür olarak görevlendirildiğini ifade etmiştir.

10. Yine aynı celsede iddia makamının talebi üzerine Mahkeme; gizli tanık Bayrak'ın istinabe yoluyla dinlenilmesine ilişkin ara kararından vazgeçilmesine, daha önceden alınan beyanının okunmasına karar vermiştir. Tanık, duruşmada okunan beyanında başvurucuyutanıdığını, başvurucunun Vedat kod adını kullandığını, 2013-2014 yıllarında Diyarbakır Polis Okulu sorumlusu ve genel müdür olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, bu celsede önceki savunmalarını tekrar etmiş; tanık beyanlarında aleyhine olan hususları kabul etmediğini belirtmiştir. İddia makamı, esas hakkında mütalaa sunmuştur. Mahkeme; başvurucu ve müdafiinin süre talebinin kabulüne, duruşmaya ara verilmesine, sonraki celsenin 23/11/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

11. Üçüncü celsede Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"[S]anığın, örgütün Emniyet teşkilatı içerisinde faaliyet gösteren mahrem yapılanma içinde öğretmen ve müdür olarak görev yaptığı, farklı illerde örgüt içi tayin kapsamında örgütle iltisaklı kurumlarda çalıştığı, kod ismi kullandığı, himmet verdiği, Bank Asya isimli bankaya çağrı dönemlerinde para yatırıp, banka TMSF'ye devredildikten sonra örgütsel davranış olarak parasını tamamen çektiği, dijital materyalleri incelendiğinde ByLock uygulaması ve örgütle ilişkili pek çok fotoğraf, video ve uygulamanın bulunduğu, EAGLE isimli örgütün haberleşmede kullandığı uygulamayı kullandığı, örgütle iltisaklı olan yayın kuruluşlarının yayından kaldırılması sebebiyle örgütsel bir davranış içerisinde platform üyeliğini iptal ettirdiği, hiyerarşik yapısına dahil olarak terör örgütü içerisinde faaliyet yürüttüğünün kabulü ile sanığın bu şekilde tespit edilen eylemininsilahlı terör örgütü üyesi suçunu... [oluşturduğu anlaşılmıştır.]"

12. Başvurucu; istinaf ve temyiz dilekçelerinde diğerlerinin yanı sıra tanık H.D.nin ve gizli tanık Bayrak'ın mahkeme huzurunda dinlenilmediğini, Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile bağlantı kurulmadığını, soru sorma hakkının kullandırılmadığını ileri sürmüştür. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek 17/12/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

13. Başvurucu, nihai hükmü 18/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

14. Komisyon; adli yardım talebinin kabulüne, hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak tanık sorgulama hakkı, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan haklara ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

15. Başvurucu; mahkûmiyet kararında beyanına yer verilen tanıkların huzurda dinlenilmesi için Mahkemenin herhangi bir girişimde bulunmadığını, kendisine tanıklara soru sorma imkânı tanınmadığını, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde tanıkların istinabe yoluyla alınan beyanlarının duruşmada okunduğu, başvurucunun bunlara karşı iddia ve itirazlarını dile getirdiği ifade edilmiştir.

17. Başvurucu, Bakanlık görüşüne ilişkin beyanında genel olarak bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

18. Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı yönünden incelenmiştir.

19. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

20. Anayasa Mahkemesi, birçok kararında tanık kavramını sanığa isnat edilen fiil hakkında bilgi veren herhangi bir kişi şeklinde özerk olarak yorumlamış ve tanık sorgulama hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir (Atila Oğuz Boyalı, B. No: 2013/99, 20/3/2014; Selçuk Demir, B. No: 2014/9783, 22/1/2015; AZ. M., B. No: 2013/560, 16/4/2015; Baran Karadağ, B. No: 2014/12906, 7/5/2015; Orhan Güleryüz, B. No: 2019/30221, 28/12/2021).Buna göre bir ceza yargılamasında sanığın aleyhine olan tanıkları sorguya çekme veya çektirme hakkı vardır. Hakkında gerçekleştirilen ceza yargılaması sürecinde sanığın tanıklara soru yöneltebilmesi, onlarla yüzleşebilmesi ve tanıkların beyanlarının doğruluğunu sınama imkânına sahip olması

adil bir yargılamanın yapılabilmesi bakımından gereklidir (AZ. M., § 55). Diğer yandan bir mahkûmiyet -tek veya belirleyici ölçüde- sanığın soruşturma veya yargılama aşamasında sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ve dengeleyici güvenceler sağlayan bir usul öngörülmemiş ise sanığın hakları Anayasa'nın 36. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur (Orhan Güleryüz, § 35).

21. Anayasa Mahkemesi, tanık sorgulama hakkıyla ilgili olarak verdiği kararlarında somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanması gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre ilk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedenin mevcudiyetine dayanmalıdır. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanık tarafından verilen beyanın mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığı değerlendirilmelidir. Sorgulama/sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın beyanının tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma tarafının maruz kaldığı bu olumsuzluğun telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlayan bir usulün yürütülüp yürütülmediği ortaya konulmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; Onur Urbay, B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51). Bu kapsamda, hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanığın beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir (Orhan Güleryüz, § 39). Mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanıkların -sanığın da onlara soru sormasına imkân sağlayacak ve sorulan sorulara verdikleri cevaplar hakkında kişisel izlenim edinme fırsatı elde edecek şekilde- SEGBİS gibi vasıtalarla dinlenmesi telafi edici bir güvence olabilir (bazı değişikliklerle birlikte Uğur Özcan, B. No: 2021/12137, 26/7/2022, § 40). Sorgulanmayan tanığın beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla savunma tarafına sağlanabilecek bir diğer telafi edici güvence ise sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmasıdır (Orhan Güleryüz, § 40).

22. Somut olayda Mahkeme, aleyhe beyanda bulunan tanık H.D.nin istinabe yoluyla alınan beyanı ile gizli tanık Bayrak'ın önceden alınan ifadesini başvurucu ve müdafiine okumuş ancak tanıkların duruşmada dinlenilmesine ilişkin herhangi bir çaba göstermemiştir. İlgili duruşma tutanağı ve gerekçeli kararda da tanıkların Mahkemede hazır edilememesinin veya aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenilmemesinin hangi geçerli nedene dayandığına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir. Ancak buna ilişkin geçerli bir nedenin ortaya konulmaması, tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi için yeterli değildir. İkinci olarak hükmün tek başına veya belirleyici ölçüde başvurucunun sorgulama veya sorgulatma imkânına sahip olmadığı bir tanık tarafından verilen ifadeye dayalı olup olmadığı ortaya çıkarılmalıdır.

23. Mahkeme; başvurucunun Bank Asyadaki mutat olmayan hesap hareketlerine, örgüt ile bağlantılı kurumda çalıştığına dair kayda, soruşturma aşamasında elde edilen SD karttaki mahrem yapıda yer aldığına dair tespite, başvurucuya ait olan ve el konulan dijital materyallerde ByLock uygulamasına ait yükleme dosyası ve örgütle ilişkili pek çok fotoğraf, video ve uygulamanın bulunmasına, örgütün haberleşmede kullandığı EAGLE isimli uygulamayı kullanmasına, Samanyolu yayın grubunun Digitürk platformundan çıkarılması sonrası mevcut aboneliğini sonlandırmak için müşteri hizmetleriyle yaptığı görüşmeye dair

ses kaydına, tanık H.D.nin ve gizli tanık Bayrak'ın ifadelerine istinaden mahkûmiyet hükmü kurmuştur.

24. Yargıtay uygulamasına göre kişilerin Bank Asya nezdindeki mutat bankacılık işlemleri örgütsel faaliyet veya örgüte yardım olarak kabul edilmemektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/3/2019 tarihli ve E.2018/6408, K.2019/1447; 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararları]. Benzer şekilde kişilerin örgütle irtibatlı kurumlarda çalışmalarının da terör örgütü üyeliği suçu açısından tek başına yeterli delil olarak kabul edilmediği görülmüştür [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/3/2021 tarihli ve E.2019/5505, K.2021/1793 sayılı kararı]. Bununla birlikte bu kişilerin örgüt liderinin talimatı üzerine örgütün amacına hizmet eden ve Bankanın yararına yapılan ödeme ve sair işlemlerin örgüte üye olma suçu bakımından örgütsel faaliyet, tek başına ise örgüte yardım etmek olarak kabul edilebileceği anlaşılmıştır [(kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 15/1/2019 tarihli ve E.2018/4959, K.2019/145 sayılı kararı].

25. Yargıtay, kişilerin Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarına göre örgüte müzahir kurum veya kuruluşlarda çalışmalarınınörgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceğini belirtmektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin E.2019/5505, K.2021/1793, 2/3/2021; Yargıtay 3. Ceza Dairesinin E.2021/14774, K.2022/6617, 20/10/2022 sayılı kararları).

26. Yargıtay, kişilerin digitürk aboneliğini iptal ettirmelerinin örgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceğini belirtmektedir [birçok karar arasından bkz. (kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin E.2019/179, K.2019/6399, 24/10/2019; E.2018/2449, K.2019/3744, 23/5/2019 sayılı kararları).

27. Yargıtay, kişilerin EAGLE isimli programı kullanmalarının örgütsel bir faaliyet olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir (birçok karar arasından bkz. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin E.2021/10685, K.2022/6720, 25/10/2022; E.2021/7421, K.2022/6209, 17/10/2022 sayılı kararları).

28. Yargıtayın tanık ifadeleri dışındaki delillerle ilgili yukarıda belirtilen uygulamaları dikkate alındığında, tanık H.D. ve gizli tanık Bayrak'ın "sanığın, örgütün emniyet teşkilatı içinde faaliyet gösteren mahrem yapılanmada öğretmen ve müdür olarak görev yapmasına, farklı illerde örgüt içi tayin kapsamında görev yapmasına, kod ismi kullanmasına" ilişkin beyanlarının başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olduğu yönündeki kanaatin oluşmasında ve temel cezanın alt sınırdan uzaklaşılarak tayin edilmesinde önemli ağırlıkta bir delil olarak dikkate alındığı sonucuna ulaşmak mümkündür. Diğer bir ifadeyle sorgulama imkânı tanınmayan tanıkların ifadelerinin mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

29. Yargılama sürecinde başvurucuya olayları bakış açısına göre anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmıştır. Dosyada tanık ifadelerini destekleyen başka deliller de bulunmaktadır. Ancak Mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanığı başvurucunun da ona soru sormasına imkân sağlayacak şekilde SEGBİS gibi vasıtalarla neden dinlemediğine ilişkin bir bilgi ve belgeye ulaşılamamıştır. Tanığın yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvurucu, tanığın beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onu sorgulayamamış; sorulan sorulara verdiği cevaplar hakkında izlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanığın gösterdiği tepkiler konusunda Mahkemenin dikkatini çekememiş, böylelikle tanığın beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanık beyanda bulunurken gösterdiği tepkilerle ilgili olarak

izlenim edinememiştir. Gizli tanığın ses ve görüntülü aktarma yapılarak dinlenmediği, başvurucuya tanığa soru sorma hakkının tanınmadığı görülmüştür. Hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanığın beyanları dışında başka delillere de dayanılmasının beyanları belirleyici ölçüde mahkûmiyete temel alınan tanıkları sorgulama imkânı tanınmaması nedeniyle savunma makamının maruz kaldığı sınırlamayı telafi ettiğini söylemek de mümkün gözükmemektedir. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanığın beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alındığı hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada ya da ses veya görüntü nakli yoluyla dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

30. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

31. Başvurucu silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Tanık sorgulama hakkı yönünden ulaşılan sonuç gözetildiğinde başvurucunun bu iddialarının incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

32. Başvurucu, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur.

33. 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.

34. 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).

35. 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.

36. 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.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

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

C. Kararın bir örneğinin tanık sorgulama hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 9. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/340, K.2018/886) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA SAYAR

B. No: 2020/22875 | Karar tarihi: 20.09.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22875

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA SAYAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22875)

Karar Tarihi: 20/9/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Kenan YAŞAR

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Mustafa SAYAR

Vekili : Av. Filiz AY ERDAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi başvurucunun işyerinde kullandığı ifadeler nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Kula Adliyesinde yazı işleri müdürü olarak görev yapmaktadır.

3. Somut olay, alınan bir karar üzerine Adliyede bulunan tuvaletlerden birinin hâkim ve savcıların kullanımına tahsis edilmesi etrafında şekillenmiştir. Başvurucu, ilgili kararı öğrendikten sonra konu hakkında sırasıyla Cumhuriyet Savcısı C.Ç. ve Hâkim S.P. ile görüşmüştür. Başvurucu daha sonra C.Ç. tarafından makam odasına çağrılmış ve tuvaletin hâkim ve savcıların kullanımı haricinde kullanıma kapatıldığı kendisine yeniden bildirilmiştir. Taraflar arasında kararın gerekçesi ve hukuka uygunluğu üzerine geçen kısa bir konuşma neticesinde C.Ç. başvurucunun odadan çıkmasını istemiş, bu esnada aynı odada bulunan Cumhuriyet Savcısı M.A.nın da aynı şeyi istemesi üzerine başvurucu;
-savcılar tarafından hazırlanan tutanağa göre "Ben savcı beyle konuşuyorum senle değil.",

kendi beyanına göre ise "Ben savcı bey ile konuşuyorum, bana bağıramazsınız." şeklinde cevap vermiştir.

4. Anılan ifadeler nedeniyle başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır. Soruşturma neticesinde, kullanılan ifadelerin 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (C) bendinin (e) alt bendinde belirtilen "görev sırasında amirine sözle saygısızlık etmek" kapsamında kaldığı gerekçesiyle başvurucunun aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ancak başvurucunun başarı belgesinin bulunması nedeniyle aynı maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "Geçmiş hizmetleri sırasında çalışmaları olumlu olan veya iyi veya çok iyi derecede sicil alan alan memurlar için verilecek cezalarda bir derece hafif olanını uygulanabilir." uyarınca kınama cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle idare mahkemesine başvurmuştur. İlk derece mahkemesi, tarafsızlığı konusunda şüphe bulunan kişi muhakkik olarak görevlendirilmek suretiyle yapılan disiplin soruşturması sonucunda dava konusu işlemin tesis edildiğini belirterek davanın kabulüne karar vermiştir.

6. Davalı idare, anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Bölge idare mahkemesi, dava dosyasına muhakkikin tarafsız olmadığı hususunda somut bir bilgi ve belge sunulmadığından bu yöndeki itirazların yerinde olmadığını belirterek "adliyede yazı işleri müdürü olarak görev yapan davacının amiri olduğu açık ve tereddütsüz olan Cumhuriyet savcısına karşı sübut bulan bu eylemin,..., disiplin suçu kapsamında kaldığı" gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 10/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 7/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; somut olayda Cumhuriyet savcısının amir sıfatı bulunmadığını, görevlendirilen muhakkikin tarafsız olmadığını, tuvaletin sadece belirli kişilere tahsis edilmesinin keyfî olduğunu ve bu duruma gösterdiği yasal tepkinin cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü, suç ve cezalarının kanuniliği ilkesini, eşitlik ilkesini, etkili başvuru ve adil yargılanma haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mevcut başvuruda başvurucunun adil yargılanma hakkının ve ifade hürriyetinin ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken ilgili ulusal ve uluslararası mevzuat hükümleri ile somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

10. Başvurucu, kullandığı bazı sözler nedeniyle cezalandırılmıştır. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

11. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

12. 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 ... aykırı olamaz.”

13. 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.

14. 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).

15. Anayasa Mahkemesine göre başvuru konusu olayda olduğu gibi temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli görülemez, aynı zamanda kanunların niteliğine de bakılmalıdır (Tuğba Arslan, § 89). Bu anlamıyla kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliği ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır (Metin Bayyar ve Halkın Kurtuluş Partisi [GK], B. No: 2014/15220, 4/6/2015, § 56; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 55; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş., § 37; Ersin Basın ve Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ve diğerleri, § 54).

16. Temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin kanunilik şartını karşılaması ancak eylem ile müdahalenin dayanağı kural arasında hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır nitelikte objektif bir ilişkinin varlığının ortaya konulmasıyla mümkün hâle gelir. Gerçekten de bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağını ve bu bağlamda kamusal makamlar için nasıl bir müdahale yetkisinin doğacağını anlayabilmesi söz konusu koşula bağlıdır (bireysel başvuruda belirliliğin değerlendirildiği çok sayıda karar arasından bkz. Hayriye Özdemir, §§ 56, 57; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 56; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş., § 38;Ersin Basın ve Yayıncılık San. ve Tic. Ltd. Şti. ve diğerleri, § 55; norm denetimine ilişkin kararlarda belirliliğe ilişkin açıklamalar için çok sayıda karar arasında ikisi için bkz. AYM, E.2009/51, K.2010/73, 20/5/2010; AYM, E.2011/18, K.2012/53, 11/4/2012).

17. Somut olayda yazı işleri müdürü olan başvurucu, Cumhuriyet Savcısı M.A.ya karşı sarf ettiği sözlerin idarece görev sırasında amirine sözle saygısızlık olarak nitelendirilmesi nedeniyle cezalandırılmıştır (bkz. §§ 3, 4). Kamu adına soruşturma yürüten ve kovuşturma aşamasında iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcılığı gerek bu konumu gerekse adaletin kendisinin ve dağıtılmasının toplumdaki öneminin bir yansıması olarak toplum hayatında önemli bir görevi yerine getirmektedir (Keleş Öztürk, B. No: 2014/15001, 27/12/2017, § 53). Şüphesiz bu önemli görevin yerine getirilmesinde yazı işleri (kalem) personeli ile bağlı bulundukları savcılar arasında yakın bir çalışma ilişkisi bulunur. Bu itibarla anılan personelden savcılara karşı tutum ve davranışlarında, iş ve işlemlerin sağlıklı

bir biçimde yürütülebilmesi adına son derece özenli olmaları ve kamu hizmetinin sürekliliğini sekteye uğratabilecek eylemlerden kaçınmaları beklenir.

18. Başvuru dosyasına göre başvurucu Kula Adliyesinin hem asliye ceza hem de sulh hukuk mahkemesinin yazı işleri müdürü olup savcılık makamı ile hiyerarşi temelli bir ilişki içinde değildir. Nitekim konuya ilişkin mevzuatta da aksi yönlü bir kural veya değerlendirmeye rastlanmamıştır. Bununla birlikte somut olayın koşulları gözetildiğinde eylemin dolaylı olarak dahi sunulan adalet hizmetiyle ilgisinin ve kamu hizmetinin sürekliliğine herhangi bir etkisinin de bulunmadığı görülmüştür. Buna göre sarf edilen sözlerin -içeriğinden bağımsız olarak- başvurucunun mevcut göreviyle ilgili bir konuda olduğunu veya amiri olarak nitelendirilebilecek bir kimseye karşı söylendiğini kabul etmek son derece güçtür.

19. Bu bağlamda başvurucuyu cezalandıran idarenin ve cezanın hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır. İdare, eylemin görev sırasında amire karşı yapıldığını, nihai kararı veren bölge idare mahkemesi ise Savcı M.A.nın açık ve tereddütsüz bir şekilde başvurucunun amiri olduğunu belirtmenin dışında eylemin hangi bağlam ve kapsamda ilgili kurala özgülendiğine yönelik herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Dolayısıyla şu hâlde eylemin yöneldiği taraf ile söz konusu kural arasında yukarıda belirtilen bağlamlarda açık, net, anlaşılır, objektif bir ilişkinin bulunduğu söylenemez (bkz. § 16). Sonuç olarak başvurucuya uygulanan disiplin cezası şeklindeki müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı kanaatine ulaşılmıştır.

20. Öte yandan yukarıda yer verilen değerlendirmelerin yalnızca disiplin cezasının dayanağı kuralın somut olaya uygulanıp uygulanamayacağı ile ilgili olduğunu, devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve hâllerin 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde fiilin niteliğine göre beş bölümde düzenlendiği gözetildiğinde somut olayda varılan sonucun yasal süreler dâhilinde idarece yeniden bir değerlendirme yapılmasına engel teşkil etmeyeceğini de vurgulamak gerekir.

21. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını taşımaması nedeniyle Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur. 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) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa 1. İdare Mahkemesine (E.2019/187, K.2019/854) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 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. 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 20/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

V.J.G.

B. No: 2017/37388 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/37388

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

V.J.G. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/37388)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : V.J.G

Vekili : Av. Çiğdem PAMUKCU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, üniversite öğrencisi olan başvurucunun kayıtlı olduğu eğitim kurumunda düzenlenen bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılması sebebiyle yükseköğretim kurumundan bir yarı yıl uzaklaştırma cezası almasının eğitim hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu hakkında bahsi geçen eylemi nedeniyle disiplin soruşturması başlatılmıştır. Yapılan soruşturmada başvurucunun eyleminin 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 54. maddesi ile 65. maddesinin (a) fıkrasının (9) numaralı bendine dayanılarak hazırlanan 18/8/2012 tarihli Yükseköğretim Disiplin Yönetmeliği'nin 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde sayılan hâllerden olduğu belirtilerek başvurucu hakkında yükseköğretim kurumundan bir yarı yıl uzaklaştırma cezası verilmiştir.

3. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle dava açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda disiplin soruşturması sırasında alınan ifadelerden, görüntü

kayıtlarından, güvenlik birimince tanzim olunan tutanaklardan ve fotoğraflardan başvurucunun eyleminin diğer öğrencilerin derslere girmesini engelleyici nitelik taşıdığı sonucuna ulaşılarak davanın reddine karar verilmiştir.

4. Kararı başvurucu istinaf etmiştir. İstinaf incelemesini yapan Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi 5/10/2017 tarihli kararıyla başvurucunun istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

5. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, öncelikle disiplin cezasına konu edilen bina işgal eylemine katılmadığını ve güvenlik güçlerine karşı mukavemette bulunmadığını, söz konusu olayların gerçekleştiği esnada basın açıklaması yapmakta olduğunu, idari tahkikat dosyasında yer alan görsel ve işitsel tespite yarayan hiçbir delil ile şiddet olaylarına karıştığı hususunun ispat olunamadığını belirtmektedir. Mahkeme tarafından dosyadaki delil durumunun gerektiği şekilde takdire alınmadığını, lehe delillerin değerlendirilmediğini belirten başvurucu; işlemediği bir eylem sebebiyle disiplin yaptırımına maruz bırakıldığını ileri sürmektedir. Üzerine atılı bina işgal eylemini işlediğini kabul etmeyen başvurucu, barışçıl bir gösteriye katılmış olmasından dolayı 1 yarı yıl okuldan uzaklaştırma cezası ile tecziye edilmesi nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurucu ayrıca, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

7. 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 delillerin takdirinde hataya düşülmesi sebebiyle yargılama sonucunun adil olmadığına ilişkin iddiası da dâhil olmak üzere bütün şikâyetlerine yönelik inceleme eğitim hakkı kapsamında yapılacaktır.

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. Anayasa Mahkemesi, eğitim hakkı ile ilgili genel ilkelere çok sayıda kararında yer vermiştir (Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, §§ 49-56; Ahmet Batur, B. No: 2018/20182, 14/9/2021, §§ 33-38; İlknur Uyan, B. No: 2019/14617, 14/4/2022, §§ 26, 30; Özcan Bayrak, B. No: 2019/14060, 3/11/2022, §§ 45-48; Umut Deniz Yorulmaz, B. No: 2019/19019, 20/12/2022, §§ 32-36).

10. Somut olaya benzer nitelikte olan Kemal Alican Yeğen ve diğerleri (B. No: 2018/10488, 29/3/2023) kararında ise Anayasa Mahkemesi, yükseköğretim öğrencisi olan başvurucular hakkında çeşitli nedenlerle verilmiş olan disiplin cezalarının eğitim haklarına müdahale oluşturduğuna karar vermiştir. Bahsi geçen kararda, söz konusu disiplin cezalarının dayanağı olan yönetmelik hükümlerinin düzenlenmesine izin veren kuralın -2547 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (a) bendi ile 65. maddesinin ilgili kısmı - Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla iptaline karar verilmesi itirazının daha önceden Anayasa Mahkemesince incelendiğini ve ilgili kuralların iptaline karar verildiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi ilgili kanun maddelerinin yükseköğretim öğrencileri bakımından disiplin suçu teşkil eden eylemler ile bu eylemlere uygulanabilecek disiplin cezaları arasında herhangi bir ilişki kurmadığı, bu bağlamda muhatapları açısından belirlilik ve öngörülebilirlik sağlanmadığı,

dolayısıyla yeterli hukuki güvence oluşturmadığı, ayrıca idareye belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamadığı bir alanda öğrencilerin disiplin ile ilgili işlerini yönetmelikle düzenleme yetkisinin verilmesinin de mümkün olamayacağı gerekçesiyle bahse konu kuralların iptaline karar vermiştir. Sonuç olarak Kemal Alican Yeğen ve diğerleri kararında Anayasa Mahkemesi, başvuruya konu disiplin cezalarının yönetmelikle düzenlenmesine izin veren dayanak kanun maddesinin Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edildiği gerekçesiyle kanunilik yönünden ihlal kararı vermiştir (benzer değerlendirmelerin yer aldığı diğer kararlar için bkz. İsmail Karaca, B. No: 2017/26460, 21/4/2021, §§ 60-67; Nigar Hürel ve diğerleri, B. No: 2017/16800, 22/11/2022, §§ 17-25; Kemal Alican Yeğen ve diğerleri, § 17). Başvuru konusu olay yönünden de bahsi geçen karardan ayrılmayı gerektirecek herhangi bir durum bulunmamaktadır.

11. Bu itibarla başvurucunun eğitim hakkına yapılan müdahalenin kanunilik şartını taşımaması nedeniyle Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Eğitim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Malatya İdare Mahkemesine (E.2016/317, K.2016/1223) GÖNDERİLMESİNE,

E. 257,50 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.057,50 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 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DERYA ÖZBEN VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/9516 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/9516

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DERYA ÖZBEN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/9516)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucular : 1. Derya ÖZBEN

2. Günay ÖZBEN

3. Yunus Emre ÖZBEN

Vekili : Av. Eyüp Salih ÇOLAK

4. Dilek GENÇ

5. Emine GENÇ

6. Esma GENÇ

7. Gönül ÖZTÜRK

8. Güldane ÖZTÜRK

Vekili : Av. Nilgün KEPOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, batan bir yük gemisine yönelik arama kurtarma faaliyetleri yürütmek üzere görevlendirilen botun hava koşulları ve denizin durumu dolayısıyla batması sonucu bottaki

personelin yaşamını yitirmesi olayıyla ilgili olarak Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün hem yönetim kurulu üyesi hem de genel müdürü yardımcısı olan iki kişi hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk tarafından yapılan 2018/9516 sayılı başvuru 29/3/2018 tarihinde, 2018/29637 sayılı başvuru ise 14/9/2018 tarihinde yapılmıştır. Başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben tarafından yapılan 2018/11397 sayılı başvuru 12/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Başvurular arasındaki konu yönünden bağlantı nedeniyle 2018/29637 sayılı bireysel başvuru dosyasının 2018/9516 sayılı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/9516 sayılı başvuru dosyası üzerinden yapılmasına ve 2018/29637 sayılı başvuru dosyasının kapatılmasına karar verilmiştir.

5. Komisyonca 2018/9516 ve 2018/11397 sayılı başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvurular arasındaki konu yönünden bağlantı nedeniyle Bölüm incelemesi aşamasında 2018/11397 sayılı bireysel başvuru dosyasının 2018/9516 sayılı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2018/9516 sayılı başvuru dosyası üzerinden yapılmasına ve 2018/11397 sayılı başvuru dosyasının kapatılmasına karar verilmiştir.

7. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerine, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen belgelere ve başvurucular Dilek Genç, Emine Genç ve Esma Genç'in bir başka yakınlarıyla birlikte yaptıkları 2014/3944 sayılı bireysel başvuru dosyasındaki bilgi ve belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

10. 4/12/2012 tarihinde Şile açıklarında seyreden bir geminin batması üzerine olay yerine en yakın istasyon olan Şile'de konuşlu Kıyı Emniyeti-7 hızlı tahlisiye (can kurtarma) botu (7 numaralı bot) ile başka bot ve römorkörler olay yerinde arama kurtarma çalışmaları gerçekleştirmek üzere görevlendirilmiştir.

11. Arama kurtarma çalışmalarına ilişkin yürütülen operasyon; Genel Müdür S.O., Genel Müdür Yardımcıları Ü.A., C.A. ve B.O.Ö., Daire Başkanları A.D. ve L.K., İşletme Müdürü M.Ç, Şube Müdürü S.H.B., Şube Müdürü Vekili F.Ö.Ö., Başenspektör (denetçi) vekili N.K. ve kaptan B.B. tarafından imzalanan bir tutanağa bağlanmıştır.

12. Saat 10.35'te 7 numaralı botun kaptanı R.Ç. hava muhalefeti nedeniyle limandan çıkamadığını bildirmiştir. Saat 11.40'ta 3 numaralı botun kaptanı S.D. mürettebatın deniz tutması sonucu iş göremez hâle geldiğini, bu nedenle istasyona geri döndüğünü ve bir başka römorkörün gönderilmesi gerektiğini bildirmiştir.

13. Saat 12.30'da 7 numaralı botun yedek vardiyası göreve çağrılmış ve kişilerin

beyanlarına göre saat 14.30 civarında vardiya değişimi yapılmıştır. 7 numaralı botun yedek vardiyasında kaptan C.Ö., yağcı T.S., usta gemici A.K. ve makinist M.G. görev yapmaktadır.

14. Dört kazazedenin olay mahallinden canlı olarak kurtarıldığının rapor edilmesi üzerine saat 14.55'te operasyonu yürüten kriz masası tarafından canlı kazazede bulunma olasılığının yüksek olduğu belirtilerek 7 numaralı botun kaptanından çalışmalara katılması istenmiştir. Kriz masasında tutulan tutanağa göre kaptan C.Ö., havanın çok sert olduğunu ancak kurtarma sahasına intikal etmeyi deneyeceğini bildirmiştir.

15. 7 numaralı bot saat 15.01'de hareket etmiş, saat 15.16'da botun makinelerinin durduğu bildirilmiş ve saat 15.21'de botun kayalıklara çarparak parçalandığı anlaşılmıştır. A.K. kazadan sağ kurtarılmış, kaptan C.Ö., yağcı T.S., makinist M.G. ve personeli kurtarmaya çalışan bir sivil hayatını kaybetmiştir. Müteveffa C.Ö. başvurucu Günay Özben'in eşi, başvurucular Yunus Emre Özben ile Derya Özben'in babasıdır. Müteveffa M.G. başvurucu Dilek Genç'in eşi, başvurucu Esma Genç'in oğlu, diğer başvuruculların ise kardeşidir.

A. Başvuruya Konu Olay Hakkında Yürütülen Ceza Soruşturmaları İle Ön İncelemelere İlişkin Süreç

16. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı meydana gelen olay hakkında bir ceza soruşturması başlatmıştır.

17. Anılan soruşturma kapsamında alınan müşteki ve tanık beyanlarında, hava ve deniz şartları uygun olmamasına karşın kaptan C.Ö. ve personelinin iş akitlerinin feshedilmesi ile tehdit edilmek suretiyle denize açılmaları yönünde zorlandıklarını belirten ifadeler yer almaktadır:

i.A.K.nın 11/12/2012 tarihli ifadesi şöyledir:

"...Ben Kıyı Emniyet Müdürlüğünde Deniz Hizmetleri Daire başkanlığında usta gemici olarak hizmet yapmaktayım. 04/12/2012 tarihinde batan gemideki personelleri kurtarmak için açılan Kıyı Emniyet Müdürlüğüne ait deniz kazasına uğrayan botta bulunmakta idim... Botu denize hazırlarken [C.Ö.nün] birkaç kişi ile konuştuğunu duydum. Onlara bizi motive edeceklerine tehdit ediyorlar. Yani bizi zorla denize çıkartıyorlar şeklinde sözler sarf etti. Ardından bot ile beraber açıldık. Gelen dalgalar sebebi ile yaklaşık 5 m. yukarıya kalktıktan sonra 5 m. yükseklikten aşağıya düştük. O anda kullanmış olduğumuz bot stop etti. Bot tekrar çalışmadan diğer dalgalar geldi. Ben botun kıyıya vuracağını anladığımdan aşağıya atladım... [Ordino memuru B.Ç.ye] iş emrini vermesini söyleyen böyle durumlarda toplanan kriz masasıdır. [K]riz masasında toplanan genel müdürler, muavinleri daire başkanları, enspektörler geminin pozisyonunu, hava durumunu, yerin koşullarını değerlendirerek kurtarma botunun açılması ile ilgili bir karara varırlar... [K]endi isteğimle ve görevim sebebi ile o gün bota bindim..."

ii. A.K. 26/12/2012 tarihinde alınan ifadesinde ise botun stop etmesinden sonra C.Ö.nün telefonda konuştuğu bir kişiye "Al işte! Çıktık karaya gidiyoruz, tekne parçalanacak. Şimdi iş [sözleşmemi] feshedin." dediğini söylemiştir.

iii. Genel Müdürlükte memur olarak çalışan C.S.nin ifadesi şöyledir:

"...Eski eşim olan [T.S.den] yaklaşık bir yıl önce resmi olarak boşandım. Bir tane ortak çocuğumuz vardır... Ben ... kriz masasının hemen karşısında bulunan odada işimizi icra etmekte iken tüm olanları duydum. Genel Müdür [S.O.] kriz masasında bulunuyordu. Enspektör [N.K.] telefon ile konuşurken telefonda bu havada denize çıkılmaz demesi üzerine

[S.O.] ona çıkacaklar şeklinde sözler sarf ediyordu. Hatta bir ara çıkacaksınız ulan çıkmazsanız istifanızı yarın masamda hazır istiyorum. Hatta apoletlerinizi sökerim şeklinde sözler sarf ediyordu. Bunları kendi kulaklarım ile duydum... [D]enize çıkan Kıyı Emniyet 7 botu kendi isteğiyle çıkmamıştır...”

iv. Kendisi de bir gemi kaptanı olan tanık F.G. verdiği ifadesinde olay günü C.Ö. ile telefonda konuştuğunu, C.Ö.nün söylediğine göre başka kaptanların hava muhalefetinden dolayı denize açılamayacaklarını söylemeleri nedeniyle izinde olan C.Ö.ye batan gemideki gemi adamlarını kurtarma çalışmalarına katılması yönünde baskı yapıldığını ve C.Ö.nün korunma ekipmanı, kurtarma ekibi ve kara desteği olmadan kötü hava şartlarında göreve çıkması için zorlandığını beyan etmiştir.

v. R.Ç. dalga yüksekliği nedeniyle liman ağzından öteye gidemediğini, inisiyatif kullanarak botu limana çektiğini, C.Ö.nün kendi inisiyatifi ile denize açıldığını, kadrolu olarak çalışmaları nedeniyle sözleşmelerinin feshedilmesi gibi bir durumun olmadığını ifade etmiştir.

vi. 7 numaralı botta çarkçı olarak çalışan A.Ç. kendilerine baskı yapılmadığını, R.Ç.nin inisiyatif kullanarak botu limana çektiğini, denize açılma konusundaki takdirin Genel Müdürlüğe ait olduğunu ancak denize açıldıktan sonra karar verecek kişinin kaptan olduğunu, olay günü C.Ö.nün kendisine “Bana ‘Botu burdan çıkartmazsan akibetini sen düşün!’ diyorlar.” dediğini açıklamıştır.

vii. Başvurucu Günay Özben; olay günü izinli olan eşinin sözleşmesinin feshedilmesi ile korkutularak göreve çağrıldığını, eşimin istemeyerek evden çıktığını ve internette hava raporlarına bakarak “Bu havada denize çıkılmaz. Benim de çocuklarım var, adamlarımın da.” dediğini söylemiştir.

viii. Başvurucu Esma Genç’in ifadesi şöyledir:

“... [O]ğlum 3 gün izinde idi ancak daha sonra [Ş]ile[’]de deniz kazası nedeni ile oğlumu aradılar saat 11 gibi aramaya başladılar oğlum telefonda ısrarla izinde olduğunu söylüy[o]rdu fakat aramaya devam ettiler kaptanla konuştular kaptan oğluma gelmezsen sözleşmeni fes ederim diyerek hala evdemisin şerefsiz demişler, bunun üzerine kaptanı kıramayıp denize çıktı ve bizede 12 yıllık arkadaşım çıkmayıp ne yapayım dedi hatta telefonda konuştuğu kaptana internetten hava durumuna bakarak riski göze alıyormusun şeklinde soru da sormuştu kaptan da oğluma bu havada çıkamasakta gider bakarız demiş...”

ix. M.G.nin babası O.G., oğlunun telefonda konuştuğu bir kişiye telefonda “Bu havada çıkılır mı, denizde dalgayı görmüyor musunuz, orada çalışanlar çıkmıyor da bizi neden çağırıyorsunuz?” dediğini ve gelen telefon aramaları üzerine oğlunun hazırlanarak evden çıktığını ifade etmiştir.

18. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Genel Müdürlük personelinin hayatını kaybetmesi hususunda taksirle ölüme sebebiyet verilip verilmediği, taksir var ise kusurluların kimler olduğunun kusur oranları ile birlikte tespit edilmesi için bir iş güvenliği uzmanı, bir uzak yol kaptanı, bir gemi inşa ve yüksek makine mühendisinden oluşan üç kişilik bilirkişi heyetinden rapor alınmıştır.

19. Bilirkişi heyeti tarafından havanın, denizin, personelin ve botun durumu değerlendirilmiş; kılavuzlara göre 4,5 metreden fazla dalga yüksekliği bulunması hâlinde botun seyrinin güvenliği olmadığı, kazanın olduğu gün ise dalga yüksekliğinin 5 metreyi

bulduğu, bir başka ifade ile 7 numaralı botun mevcut deniz ve hava koşullarında seyre uygun olmamasına karşın denize açılması konusunda görevlendirildiği tespit edilmiştir. Bilirkişilere göre dalga yüksekliğinin 5 metreyi bulduğu somut olayda duruma uygun olmayan tahlisiye botları yerine kurtarma/açık deniz römorkörleri ile helikopterlerin kullanılması gerekmektedir. Botun motorunun stop etmesinin sebebi ise botun olması gerekenden yüksek hızda seyretmesi sonucu dalga tepesinden atladığında su jetinin su ile temasının kesilmesi olarak belirtilmiştir. Anılan raporda; meydana gelen kaza ve ölüm olayında asli unsurun hava koşulları olduğu, makinist M.G.nin %10, kaptan C.Ö.nün %40, hava ve deniz durumu ile dalga yüksekliği gözönüne alındığında römorkör ve helikopterler yerine göreve uygun olmayan tahlisiye botlarını görevlendiren kişi veya kişilerin %50 görev kusuru bulunduğu belirtilmiştir.

20. Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca, taksirle birden fazla kişinin ölümüne görev sebebiyle neden olmak suçu isnadıyla 4/12/2012 tarihinde gerçekleştirilen operasyonu bizzat yürüten ve tutulan tutanakta imzası bulunan Genel Müdür S.O. ile Genel Müdür Yardımcıları Ü.A. ve B.O.Ö. dâhil on bir kişi hakkında soruşturma izni verilmesi Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından (şimdiki adıyla Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı, Ulaştırma Bakanlığı) talep edilmiştir.

21. Ulaştırma Bakanlığında görevli bir müfettiş ile bir müfettiş yardımcısı tarafından yapılan ön incelemede ilgili yerlerden gerekli belgeler getirtilmiş ve pek çok kişinin ifadesine başvurulmuştur. Bu başvuru için önem taşıyan ifadeler aşağıda yer almaktadır.

i. 3 numaralı botun kaptanı S.D.nin anlatımına göre olay günü şunlar yaşanmıştır:

- Saat 10.05’te N.K. Kilyos açıklarındaki bir gemiye yardım edilmesi yönünde S.D.ye talimat vermiştir. S.D. ve ekibi botla istasyondan ayrılmış ancak hava koşulları bot için tehlike oluşturmuştur. S.D. telefonla aradığı N.K.ya durumu izah edip istasyona geri dönme isteğini bildirmiştir. N.K. “Hayır, dönemezsin!” diyerek önceki talimatı yinelemiştir. Daha sonra S.D.yi telefonla arayan A.D. “Hayır, gideceksin!” demek suretiyle S.D.den görevini yapmasını istemiştir. S.D. botu tehlikeye attıklarını ifade edip dönüşe geçeceğini söylemiştir. Bunun üzerine A.D. güvenli bir yerde beklenmesi talimatını vermiş, bir süre sonra da yardım sinyali aldıkları Şile açıklarındaki bir gemiye yardım edilmesini istemiştir. Bot yola çıkmış ancak Riva açıklarında can salı denize düşme tehlikesiyle karşılaşmış, basınç alarmı sürekli çalmaya başlamış ve makine personelini deniz tutmuştur. N.K.yı telefonla arayan S.D., durumu ortaya koyup dönmesi gerektiğini ifade etmiştir. N.K. arayacaklarını söyleyerek telefonu kapatmıştır. Daha sonra botun telefonunu arayan A.D. olası tehlike konusunda S.D.yi dinlemiş ancak yine de gitmek için şartları zorlamasını istemiştir. S.D.nin dönme isteğini tekrar etmesi üzerine telefonun hoparlörünü açan N.K. S.D.ye durumu yeniden izah etmesini söylemiştir. S.D. durumu tekrar izah etmiş ancak Genel Müdür S.O., S.D.ye bağırarak bir şeyler söylemiştir. S.D. kendisine söylenen sözleri anlamamıştır. A.D. “Gideceksin o kadar!” diyerek telefonu kapatmıştır. A.D.yi telefonla arayan S.D. personelin sürekli kustuğunu ve yola devam etmelerinin tehlikeli olduğunu ifade etse de A.D. “Kan kussunlar gideceksin!” demiştir. S.D. inisiyatif kullanarak dönüşe geçmiştir. Şube Müdürü A.A. telefonla aradığı S.D.ye “Kime sordun da döndün?” diye sormuştur. Botun dönmesi üzerine bot personelinin tamamının değiştirilmesi ve hafta tatilinde olan personelin çağrılması yönünde talimat verilmiştir. Bot saat 14.20 sıralarında Kaptan M.Y. ve Kaptan S.D. idaresinde hafta tatilinden gelen ekiple birlikte yeniden denize açılmıştır.

ii. S.D.ye göre karayel rüzgârlarına açık sığ bir liman olması ve dönen dalgaların kırılma

yapması nedeniyle Şile Limanı, kötü hava koşullarında girip çıkması çok riskli bir limandır. Olay günü Şile Limanı'nın ağzındaki dalga yüksekliği 7 metreden fazladır.

iii. 3 numaralı botta makinist olarak görevli M.K.Y., S.D.ye yapılan baskıyı doğrulamıştır.

iv. C.S. ceza soruşturması kapsamına verdiği ifadeye benzer beyanda bulunmuştur.

v. Şile Kara Tahlisiye İstasyonu Reisi Z.O., olay günü havanın normal seyir şartları dışında olduğunu, C.Ö.nün neden denize açılmak istediğini bilmediğini, daha önce benzer hava koşullarında mendirekten çıkan bir gemiye şahit olmadığını ve olay günü mendirek ağzındaki dalga yüksekliğinin 7-8 metre olduğunu beyan etmiştir.

vi. Şile Kara Tahlisiye İstasyonu Reisi Yardımcısı H.Y., hava koşularının 7 numaralı bot için ciddi tehlike arz ettiğini, rüzgârın çok şiddetli olduğunu, botun limandan çıkmasının neredeyse imkânsız olduğunu ve botun neden denize açılmak istediğini anlamadığını söylemiştir.

vii. Şile Kara Tahlisiye İstasyonu Reisi Yardımcısı A.R.B., Z.O. ile benzer beyanda bulunmuştur.

viii. N.K. ve A.D. 7 numaralı botun yedek vardiyasının kriz masasının kararıyla çağrıldığını ve operasyonu kriz masasında görevli kişilerin yönettiğini ifade etmiştir.

22. Ön inceleme sonunda hazırlanan 22/6/2013 tarihli raporda; personelin tamamı hakkında 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun kapsamında soruşturma izni talebinde bulunulmuş ise de Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün bir kamu iktisadi teşekkülü olması nedeniyle kurum personelinin 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) kapsamında yer aldığı, söz konusu KHK'nın 11. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi gereği genel müdür ve yönetim kurulu üyeleri dışındaki personel hakkında soruşturma izni alınmasına gerek bulunmadığı ve resen soruşturma yürütülebileceği, değerlendirmenin Genel Müdür S.O. hakkında yapıldığı belirtilmiş ve başlıca şu tespit ve değerlendirmelerde bulunulmuştur:

- Gemi kullanım kılavuzunda 7 numaralı botun 9 bofor şiddetindeki rüzgâra dayanıklı olduğu belirtilmiş ise de botun klas hizmetlerini yürüten firmaya göre bot azami 6 bofor deniz şiddetine kadar emniyetli seyre müsaade etmektedir ve 4,5 metreyi aşan dalga yüksekliği varsa bot çalıştırılmamalıdır.

- Meteoroloji Genel Müdürlüğünden alınan hava tahmine ilişkin bilgilere göre olay günü denizdeki dalga yüksekliği yer yer 5 metreyi bulmuştur. Kurtarma operasyonuna katılan botların jurnallerinde ise gün içindeki dalga yüksekliğinin 2-7,5 metre arasında değiştiği belirtilmiştir (Söz konusu jurnallere göre saat 15.00 sıralarında rüzgârın şiddeti 7-8 bofordur.). Bu değerler botun klas kuruluşunun denize açılabilmek için belirlediği sınırların dışındadır.

- Hava muhalefeti kriz masası yetkilerince bilinmektedir.

- R.Ç.nin tecrübe eksikliğinin olmaması ve vardiya değişikliği talebinin de bulunmaması karşısında normal koşullarda aynı botta ertesi gün göreve başlayacak C.Ö.nün neden vardiyaya çağrıldığı anlaşılamamaktadır.

- Göreve çıkması konusunda C.Ö.ye baskı yapıldığı yönünde ciddi emareler bulunmaktadır.

23. Zikredilen raporda sonuç olarak S.O. hakkında soruşturma izni verilmesinin icap ettiği

kanaati bildirilmiştir.

24. 24/6/2013 tarihinde Ulaştırma Bakanı tarafından seyir emniyeti ve gemi kurtarma ile ilgili her türlü hizmeti ifa etmenin ve denizde can tehlikesine uğramış kimselere yardım etmenin Genel Müdürlüğün asli görevi olduğu, teknenin denize ve yola elverişli durumda olduğu, botun seyir yapmasına mâni bir havanın olmadığı, ayrıca geminin, yolcunun ve mürettebatın emniyetinin sağlanması yönünde karar alma ve uygulama noktasında kaptanın bütün kurallar ve emirlerin üzerinde yetki ve sorumluluğa sahip olduğu gerekçeleriyle S.O. hakkında soruşturma izni verilmemesine karar verilmiştir.

25. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından anılan karara yapılan itiraz, Ankara Bölge İdare Mahkemesince ön inceleme raporu ve eki belgelerin hazırlık soruşturması yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

26. Şile Cumhuriyet Başsavcılığı, S.O. hariç olmak üzere operasyon nedeniyle tutulan tutanakta isimleri yazılı kişilerin ifadelerini almıştır. Bu ifadelere göre denize açılma konusundaki takdir yetkisi kaptana ait olduğundan bu konuda C.Ö.ye baskı yapılmamıştır. S.O. herhangi bir kaptanla telefonda görüşmemiş, olay saatindeki dalga yüksekliği 5 metreye ulaşmamıştır. Hava tahminine göre olay günü dalga yüksekliği en fazla 4,5 metredir. Olay yerindeki rüzgârın şiddeti 3-5 bofordur ve bu şiddetteki bir rüzgâr ancak 2-2,5 metre dalgaya sebep olabilir. Nitekim olay saatinde bazı botlar denize açılabilmiştir.

27. Soruşturma izni verilmemesinden dolayı soruşturma yapılması imkânının bulunmaması nedeniyle şüpheli S.O. hakkında kamu adına takibata yer olmadığına karar veren Şile Cumhuriyet Başsavcılığı, tutanak mümzi diğer on kişi hakkında taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçundan kamu davası açılması için düzenlediği fezlekeyi İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) göndermiştir.

28. Cumhuriyet Başsavcılığı, Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlanan fezlekeye dayanarak aralarında Ü.A. ve B.O.Ö.nün de bulunduğu on kişi hakkında İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Ceza Mahkemesi) nezdinde kamu davası açmıştır.

29. Başvuruculların davaya katılma istekleri Ceza Mahkemesince kabul edilmiştir.

30. Yargılama sırasında sanıklardan Ü.A. ve B.O.Ö.nün suç tarihinde yönetim kurulu üyesi olarak görev yaptıkları anlaşılmış olup Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla soruşturma izni alınması için talepte bulunulmuş ve bu sanıklar yönünden davanın durdurulmasına karar verilmiştir.

31. Cumhuriyet Başsavcılığı, Ulaştırma Bakanlığından Ü.A. ve B.O.Ö hakkında soruşturma izni verilmesini talep etmiştir.

32. Ulaştırma Bakanlığında görevli bir başmüfettiş (Bu müfettiş S.O. hakkında düzenlenen ön inceleme raporunu düzenleyenlerden birisidir.) tarafından hazırlanan 29/2/2016 tarihli raporda;

i. Ü.A. ile B.O.Ö.nün kurtarma operasyonu nedeniyle düzenlenen tutanağı genel müdür yardımcısı sıfatlarıyla imzaladıkları, yönetim kurulu üyeliği görevinin ifası sırasında işlenen suçlar soruşturma iznine tabi olsa da genel müdür yardımcılığı görevinin ifası sırasında işlenen suçların soruşturma iznine tabi olmadığı, bununla birlikte soruşturma izni istenmesi nedeniyle ön inceleme raporunun hazırlandığı,

ii. Deniz operasyonları ve tahlisiye ile bakım ve onarım faaliyetlerinin haklarında soruşturma

izni istenen kişilere idari yönden bağlı olmayan Deniz Hizmetleri Dairesi Başkanlığının görevinde kaldığı,

iii.Ü.A. ile B.O.Ö.nün olaya etkide bulunduğuna veya kriz yönetimi sırasında herhangi bir talimat verdiğine ilişkin hiçbir bulgu veya emare bulunmadığı, ayrıca bilirkişi raporunda sözü edilen kişilerin isimlerinin geçmediği açıklanarak Ü.A. ile B.O.Ö. hakkında soruşturma izni verilmemesi gerektiği belirtilmiştir.

33. Ulaştırma Bakanı, Ü.A. ile B.O.Ö. hakkında soruşturma izni verilmemesine karar vermiştir.

34. Cumhuriyet Başsavcılığı 6/5/2016 tarihinde soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara itiraz etmiştir.

35. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (İdari Dava Dairesi), ön inceleme raporu ve eki belgelerin isnat edilen eylemden dolayı soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte olmadığı gerekçesiyle Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan itirazı 7/11/2017 tarihinde reddetmiştir.

36. Bu arada Anayasa Mahkemesi daha önce bahsi geçen 2014/3944 sayılı bireysel kapsamında, hakkında soruşturma izni istenen S.O.nun atılı suçu işlemiş olabileceğine dair teknik bulgularla desteklenen ciddi emarelere rastlanmış olmasına karşın soruşturma izni verilmemesi nedeniyle anılan kamu görevlisi hakkındaki adli sürecin sona ermesinin meydana gelen ölüm olayına ilişkin etkili bir ceza soruşturması yürütülmesinin önünde engel teşkil ettiği gerekçesiyle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.

37. Ceza Mahkemesince yapılan yargılamanın 13/3/2018 tarihli celsesinde soruşturma izni verilmemesi kararına yapılan itirazın reddedildiği açıklanmıştır.

38. İdari Dava Dairesinin kararı üzerine başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk 29/3/2018 tarihinde; başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben ise 12/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

39. Cumhuriyet Başsavcılığı, soruşturma izni verilmediği gerekçesiyle 19/4/2018 tarihinde Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar (kovuşturmasızlık kararı) vermiştir. Başvurucular Dilek Genç, Esma Genç ve Emine Genç'in başka hususlar yanında Ü.A. ve B.O.Ö hakkında açılmış dava kapsamında soruşturma izni talep edildiğini ve bu nedenle kovuşturmasızlık kararı verilemeyeceğini belirterek kovuşturmasızlık kararına yaptıkları itiraz, İstanbul Anadolu 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin (Hâkimlik) 31/7/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kovuşturmasızlık kararına başvurucu Yunus Emre Özben tarafından da itiraz edilmiştir ancak bu itiraz hakkında karar verilip verilmediği tespit edilememiştir.

40. Zikredilen Hâkimlik kararı üzerine başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk 2018/29637 sayılı bireysel başvuruyu yapmıştır.

41. Anayasa Mahkemesinin daha önce bahsi geçen ihlal kararı doğrultusunda S.O. hakkında taksirle ölüme ve yaralanmaya neden olma suçundan Ceza Mahkemesi nezdinde kamu davası açılmış ve bu dava diğer sanıklar hakkında mevcut dava ile birleştirilmiştir.

42. Ceza Mahkemesi; uzak yol kaptanı, gemi başmühendisi ve iş güvenliği uzmanından oluşan üç kişilik bilirkişi heyetinden sanıkların olayın meydana gelmesinde kusurlarının olup

olmadığı hususunda rapor almıştır.

43. Bilirkişi heyetinin hazırladığı 5/11/2018 tarihli raporda olay gününe ilişkin hava ve deniz koşulları bakımından şu tespit ve değerlendirmelerde bulunulmuştur:

- Gemi Kullanım Kılavuzu'nda 7 numaralı botun 9 bofor şiddetindeki rüzgâra dayanıklı olduğu belirtilmiştir. Geminin klas hizmetlerini yürüten firmanın ön inceleme kapsamında verdiği cevabın dikkate alınır yönü bulunmamaktadır. Klas kurallarına göre rüzgâr şiddetinin 8 boforu aştığı durumlarda 7 numaralı botun çalışması uygun değildir. 8 bofor şiddetindeki rüzgârda dalga yüksekliği 5,5-7,5 metre aralığındadır. Ne var ki olay günü rüzgâr şiddeti en fazla 6 bofor şiddetine ulaşmıştır. Olay anındaki rüzgâr ise en fazla 5 bofor şiddetindedir. Kriz masası meteorolojik sensörlerden gelen bilgileri gerçek zamanlı olarak takip etmiştir. Operasyonda görevli botların jurnal kayıtları sadece gözleme dayalıdır. Görüntü kayıtları üzerinden yapılan ölçümlere göre olay anında Şile Limanı'ndaki dalga yüksekliği ortalama 4,07 metredir.

44. Bilirkişilere göre kriz masası, kurtarma operasyonuna katılan diğer botlardaki gemi adamlarının yorulmuş olabileceğini ve kazazedelerin ölümün eşiğinde olduğunu değerlendirerek 7 numaralı botu görevlendirmiştir. Genel Müdürlüğün vardiya listesine göre olay günü vardiyada bulunması gereken kişi zaten C.Ö.dür. Ayrıca operasyonun zafiyete uğramaması için 7 numaralı botun yedek vardiyası için yapılan görevlendirmelerin normal karşılamak gerekir. Kaptan geminin ve seferin emniyetini tehlikeye atacak nitelikteki talimatları yerine getirmek zorunda değildir. Nitekim daha önce ağır hava ve deniz koşullarını öne sürerek denize çıkmayan bir kaptan ceza almamıştır. Olay C.Ö.nün kusuruyla meydana gelmiştir ve sanıkların olayın meydana gelmesinde hiçbir kusuru bulunmamaktadır.

45. Yaptığı yargılama sonunda Ceza Mahkemesi, soruşturma izni verilmemesi nedeniyle sanıklar Ü.A. ve B.O.Ö. hakkındaki davanın düşürülmesine ve kusurlarının bulunmaması nedeniyle diğer sanıkları beraatine karar vermiştir. Bu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...[O]layın oluşuna uygun bulunan bilirkişi heyet raporuna mahkememizce de itibar edilmekle, bilirkişi heyet raporu, tanık beyanları ve tüm dosya kapsamına göre, göreve çıkıp çıkmama konusunda tüm insiyatifin kap[t]ana a[it] olduğu, hava ve deniz şartlarının her an değişmesinin en iyi vardiyadaki personelce değerlendirilebileceği, meydana gelen kazada kişilere yükletilebilecek bir kusurun bulunmadığı kanaatine varılmakla [B.O.Ö. ve Ü.A. dışındaki sanıkların beraatine]; .. soruşturma izni [verilmemesi nedeniyle kovuşturma şartı gerçekleşmediğinden] ... [B.O.Ö. ve Ü.A.] açısından ... davaların düşürülmesine ... [karar verilmiştir.]"

46. Başvurucular Ceza Mahkemesince verilen karar aleyhine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesine (İstinaf Dairesi) istinaf başvurusu yapmıştır.

47. İstinaf Dairesi, istinaf başvurusunu 7/1/2020 tarihinde esastan reddetmiştir.

48. Başvuruculaların temyiz istemini inceleyen Yargıtay 12. Ceza Dairesi 4/7/2023 tarihinde, düşme kararına yönelik temyiz talebini reddedip verilen beraat kararlarını onamıştır.

B. Tazminat Davasıyla İlgili Süreç

49. Başvurucular Dilek Genç, Emine Genç ve Esma Genç yakınlarının ölümüyle sonuçlanan olay nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi zararların tazmini için 1/8/2013 tarihinde başka yakınlarıyla birlikte Genel Müdürlük aleyhine İstanbul 12. İş Mahkemesi (İş Mahkemesi)

nezdinde dava açmıştır. Söz konusu davada başvurucu Dilek Genç için hem maddi hem manevi tazminat, diğer başvurucular için sadece manevi tazminat talep edilmiştir.

50. Başvurucular Dilek Genç, Emine Genç ve Esma Genç'in birlikte dava açtıkları kişilerden birinin ölümü nedeniyle başvurucular Güldane Öztürk ile Gönül Öztürk de yargılamada mirasçı olarak yer almıştır.

51. İş Mahkemesinin kusur durumunun belirlenmesi için bilirkişi olarak görevlendirdiği, bir üniversitenin makine mühendisliği fakültesinde görevli Prof. Dr. M.V. tarafından hazırlanan 21/3/2016 tarihli raporda başvuruculaların yakını M.G.nin ölümünde Genel Müdürlüğün %50, kaptan C.Ö.nün %40, M.G.nin ise %10 oranında kusurlu olduğu belirtilmiştir. Rapora göre Genel Müdürlük, çalışma koşullarına bakıp can güvenliği olmadığını tespit ederek ağır hava ve deniz koşullarında kurtarma seferine çıkılmaması yönünde karar almaması nedeniyle olaydan sorumludur.

52. İsimleri zikredilen başvuruculaların maddi zarara uğrayıp uğramadıkları konusunda da bir bilirkişiden rapor alan İş Mahkemesi, Genel Müdürlük tarafından maddi tazminata mahsuben ölen M.G.nin eşine yapılan ödeme ile Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından M.G.nin eş ve çocuklarına bağlanan aylık gelirleri dikkate alarak maddi tazminat taleplerini reddetmiş ancak başvurucu Dilek Genç için 70.000 TL, başvurucu Esma Genç için 20.000 TL manevi tazminata hükmetmiştir. İş Mahkemesi ayrıca yargılama sırasında ölen davacı için de 20.000 TL manevi tazminat takdir ettiğinden aralarında başvurucular Esma Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk'ün de dâhil olduğu mirasçılar söz konusu manevi tazminattan miras payları ölçüsünde istifade edeceklerdir.

53. Sözü edilen karara karşı davanın tarafları istinaf başvurusu yapmıştır. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24. Hukuk Dairesi 15/2/2023 tarihinde, istinaf taleplerinin kabulü ile ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve tespit edilen eksikler nedeniyle yeniden tahkikat yapılarak sonucuna göre yeni bir karar verilmek üzere dosyanın ilk derece mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

54. Başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben 2/9/2015 tarihinde, Genel Müdürlük aleyhine İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesi nezdinde tazminat davası açmıştır. Bu davada başvurucular, ölenin desteğinden yoksun kalmaları nedeniyle uğradıkları zararın tazminini istemiştir.

55. İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesince yapılan yargılamada birden fazla bilirkişi raporu alınmış ve bu raporlarda Genel Müdürlüğün sorumluluğu ile ilgili farklı değerlendirmeler yapılmıştır ancak Genel Müdürlüğün kusursuz olduğunu ifade eden herhangi bir bilirkişi raporu bulunmamaktadır.

56. İstanbul Anadolu 6. İş Mahkemesince yapılan yargılama sonunda davanın kabulü ile 5.111,47 TL maddi tazminatın olay tarihinden itibaren yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak başvuruculara ödenmesine kesin olarak karar verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

57. İlgili hukuk için bkz. Dilek Genç ve diğerleri [GK], B. No: 2014/3944, 1/2/2018, §§ 27-39.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

58. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları

59. Başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk 29/3/2018 tarihinde yaptıkları başvuruda; İdari Dava Dairesinin Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında alınan bilirkişi raporunu, 22/6/2013 tarihli ön inceleme raporunu ve Cumhuriyet Başsavcılığının düzenlediği iddianameyi dikkate almadan karar verdiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir. Aynı başvurucular 14/9/2018 tarihinde yaptıkları başvuruda ise Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında açılmış bir davanın bulunması ve bu dava kapsamında soruşturma izni talep edilmesi nedeniyle Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmasızlık kararı veremeyeceğini, soruşturma izni verilmemesi nedeniyle yaptıkları bireysel başvurunun sonucunun Hâkimlikçe beklenmesi gerektiğini ve kovuşturmasızlık kararına yaptıkları itirazda dile getirdikleri hususlar dikkate alınmadan karar verildiğini belirterek adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini öne sürmüşlerdir.

60. Başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben, Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturma kapsamında alınan bilirkişi raporundaki kusur tespitine rağmen Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında soruşturma izni verilmediğini, soruşturma izni verilmemesi yönündeki kararın makul ve adil bir gerekçesinin bulunmadığını, İdari Dava Dairesinin yetersiz inceleme yaptığını ve İdari Dava Dairesi kararının kesin olmasının başvuru hakkını kısıtladığını belirterek gerekçeli karar, hakkaniyete uygun yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

B. Değerlendirme

61. 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). Başvuruculaların iddialarının yaşam hakkının etkili soruşturma yürütme yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

62. Anayasa’nın iddiaların değerlendirilmesinde dayanak alınacak “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes, yaşama... hakkına sahiptir.”

63. 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.”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

64. Daha önce bahsi geçen Dilek ve Genç ve diğerleri başvurusunda;

- Soruşturma izni verilmemesi nedeniyle hakkında soruşturma izni istenen kişi yönünden adli sürecin sona erdiği, bu durumda sorumluların belirlenmesini, gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesi ve kamu görevlilerinin sorumlulukları altında meydana gelen ölüm olayı nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlayacak etkililikte bir soruşturma yürütülüp yürütülmediğinin tespiti açısından bir kısım

sanık hakkında devam eden ceza yargılaması nedeniyle başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılamayacağı,

- Bilirkişi ve ön inceleme raporları dikkate alındığında kamu makamlarına atfedilen kusurun hava ve deniz durumuna uygun olmayan tahlisiye botlarının arama ve kurtarma çalışmasında görevlendirilmesi olduğu, anılan iddiaların -olası sonuçların farkında olunmasına rağmen- tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemlerin alınmaması kapsamında kaldığı, bu durumda etkili yargısal sistem kurma yükümlülüğünün somut olay yönünden ceza soruşturmasını gerekli kılmadığının söylenemeyeceği ve soruşturma izni alınamaması nedeniyle olayda sorumluluğu bulunduğu iddia edilen bir kişi hakkında adli sürecin sona ermesinden şikâyet edilen başvuru açısından ceza davası dışındaki hukuk yollarının devam ediyor olmasının kabul edilebilirlik koşulları üzerinde etkisi olmadığı sonucuna varılmıştır (anılan kararda bkz. §§ 56-58).

65. Bu başvuru da aynı olay nedeniyle yapılmış olup sözü edilen değerlendirmelerin bu başvuru için de geçerli olduğu anlaşılmıştır. Ayrıca başvurunun kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden tespit edilememiştir. Bu nedenle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

66. Anayasa’nın 17. maddesinin kendisine yüklediği pozitif yükümlülüklerin usule ilişkin yönü uyarınca devlet, şüpheli her ölüm olayının tüm yönleriyle ortaya konulmasına, sorumlu kişilerin belirlenmesine ve gerektiğinde bu kişilerin cezalandırılmasına imkân tanıyan bağımsız bir soruşturma yürütmesi gerekir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 54).

67. Anılan usul yükümlülüğü, olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soruşturmalarla yerine getirilebilir. Kasten veya kötü muamele sonucu meydana gelen ölüm olaylarında Anayasa’nın 17. maddesi gereğince devletin sorumluların tespitini ve cezalandırılmalarını sağlayabilecek nitelikte bir cezai soruşturma yürütme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu tür olaylarda idari soruşturmalar ve tazminat davaları sonucunda idari bir yaptırım veya tazminata hükmedilmesi ihlali gidermek, dolayısıyla mağdur sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli değildir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 55).

68. Kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarına ilişkin soruşturma yükümlülüğü açısından farklı bir yaklaşım benimsenebilir. Bu kapsamda yaşam hakkının veya vücut bütünlüğünün ihlaline kasten sebebiyet verilmediği durumlarda pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari ve hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 59). Bununla birlikte bu tür eylemler nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu makamlarının muhakeme hatası veya dikkatsizliği aşan bir kusuru olduğu, yani olası sonuçların farkında olmalarına rağmen söz konusu makamların kendilerine verilen yetkiler kapsamında tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için

gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda ilgililer diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi bireylerin hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması yaşam hakkının ihlaline neden olabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 60).

69. Diğer taraftan ceza soruşturmasının amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermesini sağlamak olmakla birlikte bu yükümlülük kesin olarak bir sonuç elde etmeyi değil uygun araçların kullanılmasını gerektirir. Anayasa'nın 17. maddesi başvuruculara üçüncü kişileri bir suç nedeniyle yargılatma ya da cezalandırma hakkı vermediği gibi devlete tüm yargılamaları mahkûmiyetle sonuçlandırma ödevi de yüklemez (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56).

70. Kamu görevlilerinin görevlerini devlet adına ifa etmeleri ve görevlerinin ifası ile ortaya çıkan birtakım durumlarla bağlantılı olarak sık sık şikâyet edilme ve soruşturma tehdidi altında olma riski ile karşı karşıya olmaları nedeniyle haklarında adli soruşturma yürütülmesinin belirli bir makamın iznine bağlanması, hukuk devletinde makul görülebilir (Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş, B. No: 2013/7907, 21/4/2016, § 106). Nitekim Anayasa'nın 129. maddesinin altıncı fıkrasında, memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılmasının -kanunla belirlenen istisnalar dışında- kanunun gösterdiği idari mercinin iznine bağlı olduğu hüküm altına alınmıştır (Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş, § 107).

71. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi çerçevesinde Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel ilkeleri gözönünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan etkili soruşturma yükümlülüğünü ve kamu görevlilerinin soruşturulmasının izin şartına bağlı olmasını düzenleyen kurallar bütününün birbiriyle uyumlu bir şekilde yorumlanması gereklidir (Hidayet Enmek ve Eyüpsabri Tinaş, § 108).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

72. Başvurucular, Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında soruşturma izni verilmemesi nedeniyle başvuru yapmıştır. Bu durumda 4483 sayılı Kanun kapsamında soruşturma izni alınması prosedürünün soruşturmanın etkililiği üzerindeki sonuçlarının değerlendirilmesi gerekmektedir.

73. Soruşturma izni prosedürünün amacı, kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı ileri sürülen iddia ve şikâyetler nedeniyle gereksiz ithamlarla karşılaşmamaları, bu şekilde her türlü korku ve endişeden uzak tutulmaları yoluyla kamu hizmetlerinin aksamaması için iddia olunan suçlar bakımından ceza soruşturmasına geçilmeden önce bir ön inceleme yapılmasıdır. Ön inceleme, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri isnat olunan bir suç konusunun soruşturulması kapsamında yetkili idari merciler tarafından gerçekleştirilen ve sonucunda idari veya adli yönden işlem yapılması için soruşturma açılmasına gerek olup olmadığı biçiminde bir karara varmak üzere yürütülen idari bir incelemedir. Bu incelemede isnat edilen suç konusu eylemin gerçekliği genel hatları ile kapsam ve niteliği, çerçevesi, delillerinin neler olduğu gibi hususlar araştırılır. Amaç, suçun varlığına ilişkin iddianın ve maddi olayın durumunun ilgili hakkında yargılama yapılmak üzere soruşturma açılmasını gerektirecek nitelikte olup olmadığı konusunda takdir kullanmayı sağlayabilecek bir araştırma yapılmasıdır. Ön inceleme raporunun soruşturma izni vermeye yetkili merciyi bağlayıcı bir niteliği bulunmamakla birlikte bu rapor üzerine verilecek olan soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine ilişkin kararlarda gerekçe gösterilmesi kanuni bir zorunluluktur (Dilek Genç

ve diğerleri, § 77).

74. Gerek idari nitelikteki ön incelemenin gerekse soruşturma izni verilmemesi işlemine karşı yapılan itirazları değerlendiren idari yargı organlarınca yapılacak inceleme ve değerlendirmelerin soruşturma izni prosedürünün ceza yargılamasının işleyişini geciktirecek ve soruşturmanın etkin şekilde yürütülmesine engel olacak şekilde uygulanmasına ya da kamu görevlilerinin ceza soruşturmasından muaf tutulduğu izlenimi oluşmasına izin vermeyecek şekilde yapılmasına özen gösterilmesi gerekmektedir (Dilek Genç ve diğerleri, § 78).

75. Başvuru konusu olayda Ü.A. ile B.O.Ö. hakkında bir ön inceleme yapılmış ve bu incelemeye istinaden düzenlenen raporda, anılan kişilerin kurtarma operasyonu nedeniyle düzenlenen tutanağı genel müdür yardımcısı sıfatlarıyla imzaladıkları, yönetim kurulu üyeliği görevinin ifası sırasında işlenen suçlar soruşturma iznine tabi olsa da genel müdür yardımcılığı görevinin ifası sırasında işlenen suçların soruşturma iznine tabi olmadığı belirtilmiştir. Buna rağmen İdari Dava Dairesi, Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında soruşturma yapılabilmesi için izin gerekip gerekmediği konusunda herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Oysa kurtarma operasyonu nedeniyle oluşturulan kriz masasında Ü.A. ve B.O.Ö. dışında başka bir yönetim kurulu üyesi görevli olmadığı gibi sözü edilen kişiler operasyona ilişkin tutanağı genel müdür yardımcısı sıfatıyla imzalamışlardır.

76. Öte yandan soruşturma izni istenmesi nedeniyle hazırlandığı ifade edilen ön inceleme raporunda, Ü.A. ile B.O.Ö.nün olaya etki ettiğine veya kriz yönetimi sırasında herhangi bir talimat verdiğine ilişkin hiçbir bulgu veya emare bulunmaması, ayrıca bilirkişi raporunda sözü edilen kişilerin isimlerinin geçmemesi nedeniyle Ü.A. ile B.O.Ö. hakkında soruşturma izni verilmemesi gerektiği ifade edilmiş; bu rapora istinaden Ulaştırma Bakanlığı soruşturma izni vermemiştir. Cumhuriyet Başsavcılığının anılan karara yaptığı itiraz da ön inceleme raporu ve eki belgelerin isnat edilen eylemden dolayı soruşturma yapılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte olmadığı gerekçesiyle İdare Dava Dairesi tarafından reddedilmiştir. Ne var ki S.O. hakkında yürütülen ön inceleme kapsamında ifadelerine başvurulan N.K. ve A.D., 7 numaralı botun yedek vardiyasında görevli kişilerin kriz masasının kararıyla çağrıldığını ve operasyonu kriz masasında görevli kişilerin yönettiğini beyan etmiştir. Bu ifadelere göre kriz masasında görevli Ü.A. ve B.O.Ö. kriz yönetiminin karar alma süreçlerine katılmıştır. Ayrıca Şile Cumhuriyet Başsavcılığınca yaptırılan bilirkişi incelemesinde tahlisiye botlarını görevlendiren kişi veya kişilerin %50 görev kusuru bulunduğu belirtilmiştir. O hâlde soruşturma izni prosedürünün ceza yargılamasının işleyişini geciktirecek ve soruşturmanın etkin şekilde yürütülmesine engel olacak şekilde uygulanmasına ya da kamu görevlilerinin ceza soruşturmasından muaf tutulduğu izlenimi oluşmasına izin vermeyecek şekilde uygulanıp uygulanmadığını araştırmayan İdari Dava Dairesince yapılan incelemenin etkili soruşturma ilkeleriyle bağdaştığı söylenemez. Bir kez daha ifade etmek gerekir ki bireylerin hayatının tehlikeye girmesine neden olan kişiler aleyhine hiçbir suçlamada bulunulmaması ya da bu kişilerin yargılanmaması yaşam hakkının ihlaline neden olabilir.

77. Olayda etkili bir ceza soruşturması yürütülmesi gerektiğine yönelik bu tespit, bilirkişi raporunda kusurlu oldukları yönünde tespit bulunan kişiler hakkında yürütülecek adli sürecin mutlaka bir dava açılması ya da açılan davanın belli bir hükümle sonuçlanması gerektiği anlamına gelmeyip sorumluların tespit edilmesini ve hesap vermelerini sağlayacak uygun araçların etkili şekilde kullanılması gerekliliğine işaret etmektedir (Dilek Genç ve diğerleri, § 82; Abdülkadir Yılmaz ve diğerleri (2), B. No: 2016/13649, 29/1/2020, § 91).

78. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

79. Ulaşılan sonuç ve soruşturma izninin aralarında Ü.A. ve B.O.Ö.nün de bulunduğu on kişi hakkında açılan kamu davası kapsamında istendiği dikkate alınarak Ü.A. ve B.O.Ö. hakkında verilen kovuşturmasızlık kararı yönünden ayrı bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

80. Başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunmuşlar ancak tazminat talep etmemişlerdir. Başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben ise yargılamanın yenilenmesi talebi yanında ayrı ayrı 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır.

81. 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).

82. 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).

83. İncelenen başvuruda İdari Dava Dairesinin Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği dikkatli ve özenli inceleme şartını yerine getirmemesi nedeniyle yaşam hakkının usul boyutunu ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu durumda, İdari Dava Dairesince yapılan incelemenin niteliği itibarıyla yargılama faaliyeti olmadığı dikkate alınarak yaşam hakkının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre yapılması gerekenlere hükmedilmelidir. Bu sebeple isnat edilen eylem nedeniyle ilgililer hakkında soruşturma yapılması maksadıyla soruşturma izni verilmemesine ilişkin kararın kaldırılması ve Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılan itirazın kabulü için kararın bir örneğinin İdari Dava Dairesine gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

84. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben'in uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için yaşam hakkının usul boyutunun ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben'e müştereken net 60.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

85. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 589,40 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.389,40 TL yargılama giderinin başvurucular Dilek Genç, Esma Genç,

Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk'e; 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin ise başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben'e müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin yaşam hakkının usul boyutuna ilişkin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için gerekli işlemlerin yapılması amacıyla yargılama dosyasıyla birlikte Ankara Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesine (E.2017/425, K.2017/672) iletilmek üzere İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/450, K.2019/34) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben'e net 60.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 1. 589,40 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.389,40 TL yargılama giderinin başvurucular Dilek Genç, Esma Genç, Emine Genç, Gönül Öztürk ve Güldane Öztürk'e MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

2. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucular Günay Özben, Yunus Emre Özben ve Derya Özben'e MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OSMAN KÜRŞAT TÜRKCAN

B. No: 2018/17279 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/17279

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN KÜRŞAT TÜRKCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/17279)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hilal YAZICI

Başvurucu : Osman Kürşat TÜRKCAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; eğitim gören çocuklarla hafta sonu görüş ile eşle mahrem görüş taleplerinin reddedilmesi nedenleriyle aile hayatına saygı hakkının, ceza infaz kurumu koşullarına ilişkin şikâyetlerin incelenmemesi nedeniyle karar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) Kurma veya Yönetme suçu şüphesiyle Düzce T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) tutukludur.

3. Başvurucu 1/12/2017 tarihinde İnfaz Kurumuna dilekçe yazarak koğuş kapasitesinin çok üzerinde tutuklu ve hükümlü olması sebebiyle yerde yatmak zorunda kaldığını, bu kalabalıklık sebebiyle tuvalet ve banyo kullanımında sorunlar yaşandığını, hijyen koşullarının çok kötü olduğunu, bu durumlara bağlı olarak sağlık sorunları yaşadığını belirtmiştir. Ayrıca, revir kullanımı için yazdığı dilekçelere cevap alamadığını, verilen sıcak suyun asgari sağlıklı yaşam koşulları için yeterli olmadığını, aşırı kalabalık sebebiyle üniversite sınavlarına hazırlanamadığını, savunmasını hazırlayamadığını ve koğuşta sürekli kavgalar yaşandığını ifade ederek bu koşulların düzeltilmesine ilişkin talepte bulunmuştur. Başvurucu dilekçesinde ayrıca, eşle mahrem görüşme hakkından yararlandırılması ve üç

çocuğundan ikisinin eğitimi devam ettiği için aile görüşünün hafta sonu yaptırılmasını talep etmiştir.

4. İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı 1/12/2017 tarihli kararında başvurucunun mahrem görüşme ve açık ve kapalı görüşünün hafta sonu yaptırılması talebinde bulunduğunu ifade etmiştir. Mahrem görüşün ödül olarak düzenlendiğini, Kurumda haftanın altı günü açık ve kapalı görüşlerin planlandığı ve yaptırıldığını belirterek, çeşitli terör örgütleri ile ilgili tutuklu ve hükümlülerin Kurumda barındırılmakta olması, Kurumun fiziki koşulları ve personel sayısı ile kapasitenin üzerinde tutuklu ve hükümlü olmasını dikkate almak suretiyle başvurucunun taleplerinin, asayiş ve güvenlik açısından sorunlar yaşanmasına sebep olacağını değerlendirmiş ve talepleri reddetmiştir.

5. Başvurucu, Düzce İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurarak İnfaz Kurumunun taleplerinin çoğu hakkında hiçbir cevap vermediğini, sadece iki şikâyetini inceleyerek ret kararı verdiğini, şikâyetlerinin incelenmeyerek görmezden gelindiğini belirtmiş ve infaz kurumu koşullarına ilişkin şikâyetlerini tekrar dile getirerek itirazda bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği karar gerekçesinde İnfaz Kurumunun kararına yer vermiş, başvurucunun şikâyetinin mahrem görüşme ve hafta sonu görüş yaptırılması talebine ilişkin olduğunu ifade etmiş ve bu taleplerin tutuklu ve hükümlü sayısı ve sirkülasyonu, Kurumun fiziki koşulları ve personel sayısı dikkate alındığında taleplerin asayiş ve güvenlik açısından sorun yaratacağını değerlendirerek başvurucunun itirazını 19/1/2018 tarihinde reddetmiştir.

6. Başvurucu, Düzce 1. Ağır Ceza Mahkemesine başvurarak gerek İnfaz Kurumu gerekse İnfaz Hâkimliğinin şikâyetlerini incelemediğini, sadece iki konudaki şikâyetini inceleyip ret kararı verdiğini ifade etmiş, ceza infaz kurumu koşullarına ilişkin şikâyetlerini tekrar belirtmiş ve karara itiraz etmiştir. Mahkeme, İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirerek 20/4/2018 tarihli kararıyla itirazı reddetmiştir.

7. Nihai karar, başvurucuya 2/5/2018 tarihinde tebliğ edildikten sonra başvurucu 31/5/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. İLGİLİ HUKUK

8. Anayasa Mahkemesi eşle mahrem görüşme talebi ile ilgili ulusal ve uluslararası hukuku Alaattin Akdemir [GK] (B. No: 2018/33588, 6/2/2020, § 14-32) ve M.Ç. ([GK], B. No: 2017/34600, 6/2/2020, §§ 22-40) kararlarında, eğitim gören çocuklarla hafta sonu görüşme talebiyle ilgili ulusal ve uluslararası hukuku Orhan Alagöz (B. No: 2017/26845, 20/9/2018, §§ 13-23) kararında, karar hakkı ile ilgili ulusal ve uluslararası hukuku Bayram Ali Devecioğlu (B. No: 2017/39387, 15/9/2020) kararında incelemiştir.

9. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 4. maddesi 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, müşahedeye tabi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

3. Hükümlü ve tutuklular hakkında alınan disiplin tedbirleri ve verilen disiplin cezalarının kanun, tüzük veya yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu iddiasıyla yapılan şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

4. Ceza infaz kurumları ve tutukevleri izleme kurullarının kendi yetki alanlarına giren ceza infaz kurumları ve tutukevlerindeki tespitleri ile ilgili olarak düzenleyip intikal ettirdikleri raporları inceleyerek, varsa şikâyet niteliğindeki konular hakkında karar vermek.

5. Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.

Kanunlarda başka bir yargı merciine bırakılan konulara ilişkin hükümler saklıdır.”

10. 4675 sayılı Kanun’un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“(2) Şikâyet başvurusu üzerine infaz hâkimi, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden bir hafta içinde karar verir; ancak, gerek gördüğünde karar vermeden önce şikâyet konusu işlem veya faaliyet hakkında resen araştırma yapabilir ve ilgililerden bilgi ve belge isteyebilir; ayrıca ceza infaz kurumu ve tutukevi ile ilgili Cumhuriyet savcısının da yazılı görüşünü alır. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) Disiplin cezasına karşı yapılan şikâyet üzerine infaz hâkimi, hükümlü veya tutuklunun savunmasını aldıktan ve talep edilen diğer delilleri toplayıp değerlendirdikten sonra kararını verir. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) Hükümlü veya tutuklu, savunmasını, hazır bulunmak ve vekâletnamesini ibraz etmek koşuluyla avukatıyla birlikte veya avukatı aracılığıyla yapabilir. (Ek cümle: 22/7/2010-6008 S.K./5.md.) İnfaz hâkimi gerekli görmesi durumunda hükümlü veya tutuklunun savunmasını ceza infaz kurumunda da alabilir.”

III. DEĞERLENDİRME

A. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Öğrenim Gören Çocuklarla Hafta Sonu Görüşme Talebi Yönünden

11. Başvurucu, çocuklarının öğrenim görüyor olması sebebiyle açık ve kapalı görüşlerinin hafta sonu olacak şekilde düzenlenmesi taleplerinin hukuka ve hakkaniyete aykırı olarak keyfî gerekçelerle reddedildiğini, bu sebeple özel hayat ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

12. Bakanlık görüşünde, başvurucunun çocuklarıyla hafta sonu görüşme taleplerine ilişkin şikâyetlerin, bu konudaki talepleri üzerine karar veren yargı mercilerinin kararlarının sonucuna ilişkin olduğu, ret kararlarının keyfî gerekçelere dayanmadığı, hak ve özgürlükleri ihlal eder nitelikte olmadığına işaret ederek başvurunun kabul edilemez olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

13. 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 özünde çocuklarıyla hafta sonu görüşmesine izin verilmediği iddiası yer almakta olduğundan başvurucunun iddialarının aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

14. Başvurucunun eğitim gören çocukları ile hafta sonu görüşme taleplerini idarece reddedilmesi ve itiraz üzerine yapılan yargılamalar 15 Temmuz 2016 gecesi meydana gelen silahlı darbe teşebbüsünün ardından Bakanlar Kurulu tarafından ülke genelinde 21/7/2016 tarihinden itibaren ilan edilen olağanüstü hâl (OHAL) süreci içerisinde gerçekleşmiştir.

Ancak gerek İnfaz Kurumunun taleplerin reddi gerekse derece mahkemelerince yapılan yargılamalarda müdahalenin dayanağı olarak OHAL dönemine ilişkin bir işlem gösterilmemiştir.

15. Diğer taraftan Anayasa Mahkemesi Orhan Alagöz kararında, OHAL döneminde, öğrenim gören çocuklarla hafta sonu görüş talebinin reddedilmesine ilişkin şikâyeti incelemiştir. Buna göre ziyaret hakkının sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemenin OHAL ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu değerlendirilmiştir. Bu çerçevede başvurucunun öğrenim gören çocuklarıyla görüştürülmesine ilişkin ziyaret hakkının sınırlandırılmasının incelenmesi sırasında Anayasa'nın 15. maddesi de dikkate alınacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle sınırlamanın Anayasa'nın 13. ve 20. maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 193-195, 242; Orhan Alagöz; § 30).

16. Buna göre OHAL koşullarında kamu düzeninin korunması, ceza infaz kurumunun güvenliğini ve disiplinini sağlama amacı doğrultusunda -isnat edilen suçun ağırlığı da dikkate alınarak- başvurucunun çocuklarıyla olan ilişkisinin sürdürülmesini engellemeyen hafta sonu ziyaret hakkının sınırlandırılması yönünde alınan tedbirle yapılan müdahalenin meşru amaç taşıdığı ve orantılı olduğu sonucuna varılmıştır (Orhan Alagöz, §§ 27-52). Mevcut başvuruda da anılan karardan ayrılmayı gerektirecek bir husus bulunmamaktadır.

17. Açıklanan gerekçelerle bir ihlalin bulunmadığı açık olan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Eşle Mahrem Görüşme Talebi Yönünden

18. Başvurucu; eşle mahrem görüşme talebinin hukuka ve hakkaniyete aykırı olarak keyfî gerekçelerle reddedildiğini, bu sebeple özel hayat ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

19. Bakanlık görüşünde, başvurucunun eşiyle mahrem görüş taleplerine ilişkin şikâyetlerin, yargı mercilerinin kararlarının sonucuna ilişkin olduğu, ret kararlarının keyfî gerekçelere dayanmadığı, hak ve özgürlükleri ihlal eder nitelikte olmadığına işaret ederek başvurunun kabul edilemez olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

20. Anayasa Mahkemesi Alaattin Akdemir ve M.Ç. kararlarında, eşle mahrem görüşme talebinin reddedilmesi şikayetini incelemiştir. Anılan kararlarda, ceza infaz kurumlarının güvenliği ve düzeninin sağlanmasıyla sınırlı olarak mahpusların aile hayatlarının korunması için hangi tedbirlerin alınacağı ve bu tedbirlerin nasıl uygulanacağı konusunda kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisinin olduğunu, bu bağlamda mahpusların aileleriyle açık ve kapalı ziyaret, mektupla ve telefonla haberleşme gibi imkânlara yeterince sahip olup olmadıklarının önem taşıdığını, aile hayatına saygı hakkının belirtilen asgari imkânlar dışında hükümlü ve tutukluların ayrıca eşleriyle mahrem görüşme yapmalarına imkân sağlanması şeklinde açık bir güvence sağlamadığını ve devletin mahrem görüşme imkânını düzenleyip düzenlememe konusunda geniş takdir yetkisine sahip olduğunu değerlendirmiştir (M.Ç., § 54; Alaattin Akdemir, § 45).

21. Bununla birlikte 5275 sayılı Kanun'un 51. maddesi ile mahpuslara belirli koşulların yerine getirilmesi kaydıyla ve teşvik esasına dayalı olarak eşleriyle mahrem görüşme yapma

imkânının tanındığı görülmektedir. Dolayısıyla kanun koyucunun hükümlü ve tutukluların aile hayatına saygı hakkının korunması kapsamında getirdiği bu güvencenin yerine getirilmesinde yukarıda değinilen adil dengenin sağlanıp sağlanmadığı belirlenmelidir (M.Ç., § 55; Alaattin Akdemir, § 46).

22. Aile hayatına saygı hakkı, müdahalenin kanun dışı veya keyfî ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazların sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya konulabilmesi olanağının tanınmasını da kapsamaktadır. Aile hayatına saygı hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda sağlandığından söz edilebilmesi için yargı makamlarının kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Bu zorunluluk idarenin kendisine tanınan takdir yetkisini objektif olarak kullanıp kullanmadığının ve keyfî veya olaya uygun düşmeyen bir değerlendirmede bulunup bulunmadığının yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilmesi bakımından da önemlidir (M.Ç., § 56; Alaattin Akdemir, § 47).

23. 5275 sayılı Kanun'un 51. maddesinde mahpuslar için ödüllendirme sistemi düzenlenmiştir. Buna göre mahpuslar, ceza infaz kurumu içinde veya dışındaki genel durumları, eğitim ve iyileştirme faaliyetlerine katılımları, ceza infaz kurumu düzenine karşı tutumları ile verilen işlerdeki gayretleri değerlendirilmek suretiyle Kanun'da sayılan teşvik esaslı ödüllerden yararlanabilmektedir. Ödüllendirme sisteminin usul ve esasları ile bu ödüllerden yararlanmanın kapsam ve şartları ise, suç türleri dikkate alınarak Ödül Yönetmeliği'nde belirlenmiştir (M.Ç., § 57; Alaattin Akdemir, § 48).

24. Ödül Yönetmeliği'ndeki ilkelere göz atılacak olursa öncelikle ödüllendirmenin bir hak değil teşvik esaslı ayrıcalık olduğu, ödüllendirmede ceza infaz kurumunun fiziki yapısı, personel sayısı, mali ve sosyal imkânları ile mevcut doluluk durumunun dikkate alınacağı anlaşılmaktadır. Öte yandan mahpusun ödüllendirilebilmesi için disiplin cezası almamış veya cezasının kaldırılmış olması, Ödül Yönetmeliği'nin 8. maddesinde belirtilen tutum ve davranışların bir veya birkaçını sergilemesi, diğer davranış türlerine de açıkça aykırı davranmaması gerekmektedir (M.Ç., § 58; Alaattin Akdemir, § 49).

25. Kapsam dâhilindeki ödüllerden biri olan eşle mahrem görüşme, evli mahpusların en geç üç ayda bir kez olmak üzere üç saatten yirmi dört saate kadar eşleri ile ceza infaz kurumu veya eklentilerinde personelin yakın nezareti olmaksızın mahrem şekilde görüşmesine imkân tanıyan özel bir ziyaret türüdür (M.Ç., § 59; Alaattin Akdemir, § 50).

26. 5275 sayılı Kanun'un 51. maddesi ödüllendirme konusunda karar alma yetkisini Kurula tanımıştır. Kurulun ödüllendirme konusunda kendisine tanınan takdir yetkisini kullanırken mahpusun kişisel özelliklerini, tutum ve davranışlarını, İnfaz Kurumunun imkânlarını ve güvenliğini de gözönünde bulunduracağı kuşkusuzdur (M.Ç., § 60; Alaattin Akdemir, § 51).

27. Somut olayda başvurucunun ödül talebini ilettiği kamu makamları, İnfaz Kurumunun kapasitesi, mevcudu, fiziki yapısı ve personel sayısı kurumda barındırılmakta olan çeşitli terör örgütlerine ilişkin suçlar kapsamında tutuklu ve hükümlülerin bulunması gibi unsurları dikkate alarak öncelikle ceza infaz kurumunun güvenliği yönünden değerlendirme yapmıştır.

28. Mahrem görüşmenin mahpusların aile hayatlarını sürdürmeleri bakımından her hâl ve koşulda tanınması gereken, mahpuslar için aile hayatına saygı hakkının olmazsa olmaz bir unsuru olmadığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından da kabul edilmiştir. Bununla birlikte mahrem görüşme, ödül mahiyetinde ve belli koşullara tabi olan bir imkân

olarak düzenlenmiştir. Somut olayda başvurucunun bu imkândan yararlanma talebinin olayın koşullarına göre makul ve kabul edilebilir nedenlere dayalı olarak reddedildiği anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucunun (hafta sonu görüş yapabilme dışında) açık ve kapalı ziyaret, mektup ve telefonla haberleşme gibi aile bağlarını canlı tutan diğer imkânlardan yararlanamadığı yönünde iddialarının bulunmadığının da altı çizilmelidir.

29. Açıklanan gerekçelerle bir ihlalin bulunmadığı açık olan başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu; bireysel başvuru dilekçesinde de dile getirdiği bulunduğu koğuşun kalabalık oluşu ve bunun ortaya çıkardığı sorunlara ilişkin şikâyetlerinin idare ve yargı mercilerince incelenmediğini, bu bağlamda uygun yaşam koşullarına yönelik taleplerinin karşılanmaması sebebiyle Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

31. Bakanlık görüşünde esas olarak adil yargılanma hakkı yönünden bildireceğini açıklamalarda bulunulmuştur. Bakanlık ilk olarak ceza infaz kurumlarının uluslararası standartlar çerçevesinde planlanıp yapılandırıldığına ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. İnfaz Kurumundan alınan bilgiye istinaden başvurucunun barındırıldığı koğuşlarda 1 adet duş, 2 adet tuvalet ve lavabo, mutfak dolabı ve mutfak tezgâhı bulunduğu, koğuşun yatakhane kısmının (üst kat) 44.3 m², bahçe kısmının (havalandırma) 31 m², ortak yaşam alanının (alt kat) (banyo ve tuvaletler hariç) 18.4m² olduğu, kurumda barındırılan hükümlü/tutukluların gün doğumu ve gün batımı saatleri arasında havalandırma kısmından yararlandırıldığı, ayrıca ortak yaşam alanında havalandırma kısmına açılan 2 adet, yatakhane (üst kat) kısmında ise 4 adet pencere bulunduğunu ifade etmiştir. Adil yargılanma hakkı yönünden ise başvurunun bir suç isnadı veya disiplin cezasına ilişkin olmadığı, başvurucunun şikâyetlerinin netice itibarıyla yargı kararlarının sonucuna ilişkin ve kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğunu ifade ederek açıkça dayanaktan yoksun olarak değerlendirilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Bakanlık ayrıca başvurucunun bazı talepleri hakkında karar verilmediği iddiasına ilişkin olarak ise yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde cevap verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamayacağını, ileri sürülen tüm iddialara cevap vermek zorunda olmayan derece mahkemelerinin davanın esas sorunlarını incelenmiş olduğunu değerlendirmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

32. 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."

33. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16). Başvurucunun yukarıda yer verilen şikâyetlerinin özü, ceza infaz kurumu koşullarının iyileştirilmesi yönünde dile getirdiği bazı talepleri ile ilgili olarak idare ve yargı mercilerince değerlendirme yapılmak suretiyle olumlu ya da olumsuz bir karar verilmemesidir. Bu sebeple belirtilen ihlal iddiaları mahiyeti itibarıyla karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

34. Anayasa Mahkemesi Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri (B. No: 2013/583, 10/12/2014) kararında ceza infaz kurumlarındaki uygulamalara ilişkin şikâyetlerin medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin olduğunu, infaz hâkimliklerinin ise tutuklu/hükümlüler ile cezaevi

idaresi arasında meydana gelebilecek uyuşmazlıkları çözüme kavuşturan ve kendi yargılama usulü çerçevesinde kesin karara ulaştıran bir yargı mercii olduğunu değerlendirmiştir. Buna göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesi ve Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında şikâyetin konu bakımından yetki kapsamında ve kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Mevcut başvuruda da başvurucunun şikâyetlerinin ceza infaz kurumu koşullarına ilişkin medeni hak ve yükümlülükler kapsamında olduğu ve infaz hâkimlikleri ve ilgili kanun yolunun bu tür uyuşmazlıklarda uyuşmazlığın esasının incelenebildiği kesin karara ulaştıran yargı mercileri olduğu sonucuna ulaşılmıştır (bkz. Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, §§ 26-44).

35. Buna göre Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içerisinde olduğu ve Anayasa Mahkemesinin konu bakımından yetki alanı içerisinde olması nedeniyle başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. Öte yandan Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının bir unsuru olarak karar hakkına ilişkin güvencelere uyulup uyulmadığının esas yönünden yapılacak incelemede değerlendirilmesi gerekmektedir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

36. Anayasa'nın 36. maddesinin ikinci fıkrasında hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı, kişilere davanın görüldüğü mahkemeden uyuşmazlığa ilişkin bir karar verilmesini isteme güvencesini de sağlar. Öte yandan Sözleşme'yi yorumlayan AİHM de Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkeme hakkı şeklinde genel bir hakkı düzenlediğini kabul etmekte ve bu hakkın karar hakkını da içerdiğini ifade etmektedir (İbrahim Demiroğlu, B. No: 2017/15698, 26/7/2019, § 54; Bayram Ali Devecioğlu, B. No: 2017/39387, 15/9/2020, § 47).

37. Adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkeme hakkı; mahkemeye erişim hakkı, karar hakkı ve kararın icrası haklarını içerir. Karar hakkı genel itibarıyla mahkeme önüne getirilen uyuşmazlığın karara bağlanmasını isteme hakkını ifade eder. Zira dava hakkını kullanan bireyin asıl amacı davanın sonunda, uyuşmazlık konusu ettiği talebinin esasıyla ilgili olarak bir karar elde edebilmektir. Bir başka ifadeyle dava sonucunda şayet bir karar elde edilemiyorsa dava açmanın da bir anlamı kalmayacaktır. Öte yandan karar hakkı bireylerin sadece yargılama sonucunda şeklî anlamda bir karar elde etmelerini güvence altına almaz. Bu hak aynı zamanda dava konusu edilen uyuşmazlığa ilişkin esaslı taleplerin yargı merciince bir sonuca bağlanmasını da gerektirir (İbrahim Demiroğlu, § 55; Bayram Ali Devecioğlu, § 48).

38. Somut olayda başvurucu bulunduğu koğuşun kalabalık olması, sıcak su imkânlarının yetersiz oluşu, tuvalet ve banyonun yetersizliği, yemeklerin yetersizliği ve asgari sağlık koşullarına ilişkin şikâyetleri hakkında karar verilmemesini bireysel başvuruya konu etmiştir.

39. 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesi infaz hâkimliklerine, 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 gibi esas itibarıyla infaz kurumlarında tutuklu ve hükümlülerin yaşam koşullarıyla ilgili işlem veya faaliyetler kapsamındaki şikâyetleri incelemek ve karara bağlamakla görevlendirilmiştir. İnfaz

hâkimlikleri bu tür şikâyetleri incelerken gerektiğinde ilgili kişi veya kurumlardan bilgi ve belge talep edebilme, resen araştırma yapma ve duruşma yapma yetkisine sahiptir. Kanun koyucu bu yetkileri tanıyarak söz konusu şikâyetlerin esastan çözüme kavuşturulmasını amaçladığı kabul edilmelidir.

40. Başvurucunun İnfaz Kurumu, İnfaz Hâkimliği ve ilgili Ağır Ceza Mahkemesi önünde ayrı ayrı dile getirdiği şikâyetlerin bir kısmının hiçbir şekilde dikkate alınmayarak adeta başvurucunun itiraz dilekçesinin içeriğinin yeniden belirlendiği ve incelemenin bu yeni şikâyetler üzerinden yapıldığı görülmektedir. Başvurucunun şikâyetlerinin esaslı olup olmaması, somut temellere oturtulup oturtulmadığı veya incelenmesini gerektirmeyen veya reddedilmesini gerektiren başkaca sebeplerin olup olmamasından bağımsız olarak 4675 sayılı Kanun'un açıkça ifade ettiği üzere bu tür şikâyetlerin infaz hâkimlikleri önünde karara bağlanacak şikâyetler olduğu, dolayısıyla incelenmeleri gerektiği kabul edilmelidir.

41. Bu kapsamda başvurucunun bulunduğu İnfaz Kurumunda yaşam koşullarının iyileştirilmesine ilişkin şikâyetlerinin İnfaz Hâkimliğine sunduğu dilekçesinin esaslı bir bölümünü oluşturduğu görülmektedir. Söz konusu şikâyetlerin esasını karara bağlamakla görevlendirilmiş İnfaz Hâkimliğinin şikâyetlerle ilgili sessiz kalmak suretiyle olumlu ya da olumsuz bir değerlendirme yapmadığı anlaşıldığından, başvurucunun yargılama sonucunda karar elde etme hakkından yoksun bırakıldığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Giderim

43. Başvurucu ihlalin tespiti vetazminat talebinde bulunmuştur.

44. İncelen başvuruda adil yargılanma hakkı bağlamında karar hakkının ihlal edildiği ve ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. 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).

45. Öte yandan yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi başvurunun koşullarında yeterli bir giderim oluşturduğundan başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Kararın bir örneğinin karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Düzce İnfaz Hâkimliğine (E.2018/13, K.2018/98) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULKERİM BUĞRA ÇAVDAR

B. No: 2018/18573 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/18573

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULKERİM BUĞRA ÇAVDAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/18573)

Karar Tarihi:21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Abdulkerim Buğra ÇAVDAR

Vekili : Av. İlker KOÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumunda (TÜBİTAK) iş sözleşmesine tabi biçimde mühendis olarak çalışmaktadır. TÜBİTAK noter vasıtasıyla gönderdiği 31/8/2016 tarihli yazıyla başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir. Fesih bildirimi ''İş sözleşmeniz 15 Temmuz 2016 tarihi itibariyle Ülkemizin içerisinde bulunduğu fevkalade durum ve bu durum neticesinde ortaya çıkan güvenlik gerekçeleri ile hakkınızda duyulan şüphe gereği Kurumumuz ile iş ilişkinizin devamı mümkün olmadığından, ayrıca

istihdam edildiğiniz görev ve işletmesel gereklerle 4857 sayılı İş Kanununun 25. madde hükmü gereğince tazminatsız olarak haklı nedenle feshedilmiştir.'' şeklindedir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Ankara 2. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 8/12/2016 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; TÜBİTAK'ın gizlilik dereceli projelerin yürütüldüğü tesis güvenlik belgesine sahip bir kurum olduğu, bu nedenle çalışan personelin terör örgütü ile irtibatı ve ilişkisine ilişkin bir şüphenin varlığının haklı fesih için yeterli bulunduğu belirtilmiştir. Kararda sonuç olarak TÜBİTAK'ın görevleri nazara alındığında 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) kapsamında gerçekleştirilen fesih işleminin hukuka uygun olduğu ifade edilmiştir.

5. Başvurucu, karara karşı istinaf kanun yoluna gitmiştir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 4/4/2017 tarihinde, mahkeme kararında usul ve esas yönünden yasaya aykırılık bulunmadığını vurgulayarak istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 20/2/2018 tarihinde Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına kesin olarak karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 13/6/2018 tarihinde öğrendikten sonra yasal süresi içerisinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile bir bağının bulunup bulunmadığı hususunda bir araştırma yapılmadan, savunması dahi alınmadan fesih işleminin gerçekleştirildiğini bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca, sadece basit bir şüpheye dayanılarak terör örgütü üyesi olarak gösterilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde; başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların, mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olduğu, mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı belirtilerek ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu ifade edilmiştir.

10. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvurularda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvuruculaların özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvurular özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

12. Anayasa Mahkemesi, 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

(Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

13. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

14. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

15. Bununla birlikte işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

16. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kendisinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

17. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

18. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve

kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması; kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

19. Somut olayda TÜBİTAK tarafından başvurucuya iletilen fesih bildiriminde (bkz. § 3) başvurucu hakkında duyulan şüphe nedeniyle sözleşmesinin feshedildiği hususları yer aldığı gibi derece mahkemelerinin de başvurucudan duyulan şüpheye ilişkin somut bir gerekçeye dayanmadıkları, sadece 667 sayılı KHK esas alınarak fesih işleminin gerçekleştirildiği hususunu belirtmekle yetindikleri görülmüştür.

20. Sonuç olarak başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden müdahalenin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

III. GİDERİM

22. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 2. İş Mahkemesine (E.2016/907, K.2016/727) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi (E.2017/640, K.2017/582) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

B.N.

B. No: 2018/26702 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/26702

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

B.N. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/26702)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : B.N.

Vekili : Av. Özcan GÜZEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, Kayapınar Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (işveren) taşeron işçi olarak çalışmaktadır. Belediye tarafından başvurucunun terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde İşverene bildirimde bulunulmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Diyarbakır 3. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 5/12/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; Belediye tarafından İşverene gönderilen listede başvurucunun da isminin bulunduğu, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) kapsamında gerçekleştirilen feshin hukuka uygun olduğu belirtilmiştir. Kararda ayrıca başvurucu hakkında PKK silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılamanın devam ettiği sanık olarak bulunduğu, Belediye ve İşverenden, millî güvenliği tehdit eden yapılar ile irtibatlı ve iltisaklı olabileceği değerlendirilen başvurucu ile çalışmalarının beklenilemeyeceği ifade edilmiştir.

5. Başvurucu, anılan karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 11/7/2018 tarihinde, mahkeme kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun bulunduğunu vurgulayarak istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 2/8/2018 tarihinde öğrendikten sonra 29/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurucu hakkındaki işe iade davasında verilen ret kararlarının gerekçesinde yer alan ve Elâzığ 2. Ağır Ceza Mahkemesince yürütülen ceza yargılamasının hâlen devam ettiği anlaşılmaktadır.

8. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu fesih işleminin 667 sayılı KHK'ya dayanılarak gerçekleştirilmesi ve terör örgütü üyesi olarak suçlanıp mahkûm edilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca iş akdinin fişlemelere dayalı olarak bir daha hiçbir kamu görevinde istihdam edilemeyecek şekilde feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile ayrımcılık yasağının ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

10. Bakanlık görüşünde; somut olayda feshin geçerli bir nedene dayandığı ve Mahkemece başvurucu hakkında PKK terör örgütüne üye olma suçundan devam eden yargılamanın bulunduğunun belirtildiği ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca başvurucu hakkında yapılacak incelemede Anayasa'nın 15. maddesinin gözetilmesinin yararlı olacağı ifade edilmiştir.

11. 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 şikâyetlerinin özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

13. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü

yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

14. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

15. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

16. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

17. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

18. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kendisinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

19. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması halinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

20. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü

güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması, kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

21. Başvuruya konu olayda feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin PKK terör örgütüne üye olma suçundan yargılanan başvurucunun eylemlerine dayandığı anlaşılmaktadır.

22. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olması olarak gösterilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçundan yargılamanın devam ettiği belirtilmekle yetinilmiş ancak belirtilen kovuşturmaya konu somut olay ve olguların neler olduğuna, edinilen bilginin başvurucunun iş akdinin feshine nasıl etki ettiğine dair bir gerekçeye yer verilmemiştir.

23. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

24. Açıklanan gerekçelerle başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

25. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. 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).

27. 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. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması 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. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 3. İş Mahkemesine (E.2017/170, K.2017/749) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 294,70 TL harçtan ve 18.800 TL vekalet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi (E.2018/1581, K.2018/1678) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ÇATAKLI VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/27379 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27379

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ÇATAKLI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/27379)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucular : Ahmet ÇATAKLI ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (D) sütunu

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruculardan bir kısmı, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânlarının olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adli Yardım Talepleri Yönünden

3. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculardan başvuru giderlerini karşılayabilecek ölçüde mal varlıklarının bulunmadığı ve taleplerinin dayanaktan yoksun olmadığı anlaşılmış olup 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 334. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım taleplerinin kabulü ile yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmalarına karar verilmesi gerekir.

B. Kabul Edilebilirlik Yönünden

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

5. Açıklanan gerekçelerle ekli tabloda belirtilen başvuruların diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Diğer İhlal İddiaları

6. Başvuruculardan bir kısmı, makul sürede yargılanma hakkının yanı sıra Anayasa'da güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruculaın iddiaları Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru inceleme yetkisine girdiği ölçüde ve sunulan belgeler çerçevesinde değerlendirildiğinde temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da düzenlenen diğer kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamadığı anlaşılmıştır. Açıklanan gerekçeyle başvurunun bu kısmının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculaın adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. 1. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamaması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvuruculaın yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMALARINA,

D. Diğer başvurucular tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL ŞENTÜRK

B. No: 2018/34887 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34887

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL ŞENTÜRK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/34887)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Osman KODAL

Başvurucu : İsmail ŞENTÜRK

Vekili : Av. Bülent YEŞİLAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ıslah talebinin tahkikata devam edilmesine rağmen bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, işyerinde 29/3/2005 tarihinde iş kazası geçirmiş; 23/7/2013 tarihinde Ankara 17. İş Mahkemesinde davalı belediyeye karşı iş kazasından kaynaklanan maddi ve manevi tazminat davası açmıştır. Mahkeme 22/12/2014 tarihinde davanın husumet yokluğu nedeniyle reddine karar vermiştir. Başvurucu temyiz talebinde bulunmuştur. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 26/11/2015 tarihinde kararı bozmuştur. Bozma gerekçesinde; davalı Belediye ile dava dışı işveren şirket arasında asıl-alt işveren ilişkisi olduğu, asıl işveren davalının da iş kazasından sorumlu olduğu, başvurucunun davalı işveren şirkete karşı açtığı Ankara 17. İş Mahkemesinin E.2005/477, K.2013/500 sayılı dava dosyasının da gözetilerek bir karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

3. Mahkeme, Yargıtayın bozma kararına uymuş; bozma ilamından sonra 23/8/2016 tarihinde alınan bilirkişi raporunda davalı belediyenin ödemesi gereken tazminat miktarı 185.162,10 TL olarak tespit edilmiştir. Başvurucu 16/10/2016 tarihinde bozma ilamından sonra verdiği ıslah dilekçesiyle dava dilekçesiyle talep ettiği 1.000 TL maddi tazminatı 185.162,10 TL'ye yükseltmiştir. Mahkeme, bozma ilamından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle artırılan kısım yönünden davayı reddetmiş; 1.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminata hükmetmiştir. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi 25/9/2018 tarihinde kararda hükmedilen tazminat miktarının yerinde olduğunu belirterek kararı düzelterek onamıştır.

4. Nihai karar 2/11/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş, başvurucu 30/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu; Mahkemenin Yargıtayın bozma ilamından sonra bilirkişi raporu aldığını ve gerçek zararının bu şekilde ortaya çıktığını, bilirkişi raporunda belirtilen miktar doğrultusunda talep miktarını ıslah ederek artırdığını ancak Mahkemenin Yargıtayın bozma ilamından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle artırılan kısım yönünden davayı reddettiğini, zarara uğradığını hâlbuki ıslah işleminin tahkikatın bitimine kadar yapılabileceğinin mevzuatta öngörüldüğünü belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

8. 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.

9. 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).

10. 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., § 34).

11. 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, kişinin mahkemeye

başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka anlatımla mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

12. Dava açmayı imkânsız kılacak ya da aşırı zorlaştıracak ölçüde kısa olmadıkça dava açma ya da kanun yollarına başvurma için belli sürelerin öngörülmesi hukuki belirlilik ilkesinin bir gereğidir ve tek başına bu durum mahkemeye erişim hakkına aykırılık oluşturmaz (Remzi Durmaz, B. No: 2013/1718, 2/10/2013, § 27). Bu nedenle usul kurallarını uygularken mahkemelerin yargılamanın hakkaniyetine zarar getirecek ölçüde katı şekilcilikten ve kanunla öngörülmüş usul şartlarının ortadan kalkmasına neden olacak aşırı esneklikten kaçınmaları gerekir (Kamil Koç, B. No: 2012/660, 7/11/2013, § 65).

13. Somut olayda başvurucu 29/3/2005 tarihinde gerçekleşen iş kazasından sonra 23/7/2013 tarihinde fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere 1.000 TL maddi, 20.000 TL manevi tazminat talepli dava açmış; mahkeme davalı asıl işverenin iş kazasından doğan zarardan sorumlu olmadığı gerekçesiyle davanın husumetten reddine karar vermiş, Yargıtay ise asıl işverenin de sorumlu olduğunu belirterek kararı bozmuştur. Mahkeme, bozma sonrası alınan bilirkişi raporu doğrultusunda talep miktarını artıran başvurucunun ıslah talebini Yargıtay'ın bozma ilamından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle reddederek sadece dava dilekçesinde belirtilen 1.000 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminatın ödenmesine karar vermiştir.

14. Anayasa Mahkemesi somut başvuruya benzer nitelikte iddiaları Ziynet Benli ([GK], B. No: 2019/23977, 15/2/2023) kararında incelemiştir. Anılan karara konu olayda başvurucunun eşi O.B.nin çalıştığı alışveriş merkezinde 29/3/2000 tarihinde çıkan yangında yanarak ölmesi üzerine başvurucu 11/1/2002 tarihinde fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak kaydıyla 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebiyle dava açmıştır. Yargılama sürecinde başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine, manevi tazminat talebinin kabulüne yönelik mahkeme kararının bozulması üzerine bozma kararı uyarınca yaptırılan bilirkişi incelemesi sonrasında ıslah talebi doğrultusunda Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun (YİBGK) 4/2/1948 tarihli ve E.1944/10, K.1948/3 sayılı kararı uyarınca bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle karar Dairece tekrar bozulmuştur. Mahkemece bozma kararına uyulmuş, bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle dava dilekçesinde talep edilen miktar ile bağlı kalınarak başvurucu lehine 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminata hükmedilmiş, karar kesinleşmiştir (Ziynet Benli, § 52).

15. Anılan başvuruda davanın ıslah ile artırılan kısmının reddedilmesini mahkemeye erişim hakkı kapsamında inceleyen Anayasa Mahkemesi 18/6/1927 tarihli ve 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ilgili maddelerinde bozmadan sonra ıslahın mümkün olmadığına yönelik açık veya örtülü bir hüküm yer almadığını, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağına yönelik genel kuralların içtihatlarla belirlendiğini, YİBGK'nın 4/2/1948 tarihli kararında bozmadan sonra ıslah yapılamayacağına yönelik yorum yapılırken tahkikat aşamasının ilk derece mahkemesindeki bozma kararından önceki yargılama süreciyle sınırlandırıldığını, bozma kararından sonra tahkikata yönelik işlemlerin niteliğine dair herhangi bir değerlendirme yapılmadığına vurgu yapmıştır (Ziynet Benli, § 55).

16. Anılan kararda ayrıca 6100 sayılı Kanun'un 177. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile

ıslahın tahkikatın sona ermesine kadar yapılabileceğinin belirtildiği, bozma kararından sonra tahkikata devam edildiği hâllerde ıslah yapılamamasının anayasal anlamda kanunilik ölçütü bakımından öngörülemez bir durum olduğu, bireylerin tarafı oldukları davalarda bilgi ve belgelerin karşı tarafın elinde olması veya dava tarihi itibarıyla uğradıkları zararın ya da talep edebilecekleri alacağın miktarını bilebilmeleri mümkün olmayabileceğinden kanun koyucu tarafından yargılama sırasında ıslah yoluyla bedelin artırılabilmesinin mümkün kılındığı, bu düzenlemeyle getirilen ıslah müessesesinin Anayasa'nın 36. maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının gereklilikleri ile de uyumlu olduğu, ıslahın mümkün olmaması veya güçleştirilmesi bireylere aşırı bir külfet yükleyeceğinden -bu külfeti dengeleyen herhangi bir mekanizma da öngörülmediği takdirde- mahkemeye erişim hakkına yönelik ağır bir müdahalenin meydana geleceği belirtilmiştir (Ziynet Benli, § 56).

17. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi sonuç olarak başvuruya konu yargılamada bozma kararından sonra bozma kararı uyarınca tahkikata yönelik işlemler yapılması nedeniyle tahkikat aşamasına dönüldüğü hâlde salt bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle başvurucunun ıslah talebinin kabul edilmemesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Varılan bu sonuca göre de müdahalenin meşru bir amacının bulunup bulunmadığının veya ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesine gerek görülmediğini belirtmiştir (Ziynet Benli,§ 60).

18. Yukarıda yer verilen tespitler ışığında başvuruya konu olay değerlendirildiğinde başvurucunun Yargıtayın bozma ilamından sonra alınan bilirkişi raporu doğrultusunda ıslahla artırılan kısma yönelik talebinin, ilgili Kanun hükmünü göz önünde bulundurarak somut olayda değerlendirilmeden Yargıtayın bozma ilamından sonra ıslah yapılamayacağı biçimindeki kategorik olarak reddedilmesine ilişkin uygulamanın anayasal anlamda kanunilik ölçütü bakımından öngörülemez olduğu, müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesinden şikâyet etmektedir.

21. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

III. GİDERİM

23. Başvurucu; yargılamanın yenilenmesi, olmadığı takdirde 185.162 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminata karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

24. 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).

25. Yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçları bakımından yeterli bir giderim oluşturduğundan başvurucunun tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 17. İş Mahkemesine (E.2016/25, K.2016/459) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 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 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ADEM BEKTAŞ

B. No: 2018/35591 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/35591

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ADEM BEKTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/35591)

Karar Tarihi: 21/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : Adem BEKTAŞ

Vekili : Av. Hicran İLHAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işe iade talebiyle açılan davanın Yargıtayın içtihat değişikliğine gitmesinden dolayı reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Ankara Büyükşehir Belediyesi Su ve Kanalizasyon İdaresi (ASKİ) ihale sonucunda bir kısım güvenlik işiniÇ.G.H. A.Ş.ye (Şirket) devretmiştir.

3. Başvurucu, alt işveren Şirketin çalışanı olarak ASKİ'ye ait işyerinde güvenlik görevlisi sıfatıyla hizmet sözleşmesi uyarınca çalışmaya başlamıştır.

4. Başvurucunun iş akdi aynı işi yapan çok sayıda kişi ile birlikte 6/5/2016 tarihinde feshedilmiştir. Fesih gerekçesinde; davalı Şirketin ASKİ'nin güvenlik işlerini ihaleyle aldığı, üst işveren ASKİ tarafından ihale sözleşmesinin feshedildiği, başvurucunun davalı ASKİ'nin belirlediği işyerinde güvenlik personeli olarak çalıştığı, ASKİ'nin hizmet sözleşmesini sona erdirmesi nedeniyle başvurucunun iş akdinin feshedildiği belirtilmiştir.

5. Aralarında başvurucunun da olduğu iş akdi feshedilen işçiler, feshinhaksızve geçersiz olduğunu belirterek Şirket ve ASKİ aleyhine işe iade talebiyle dava açmıştır.

6. Bu davalar Ankara İş Mahkemeleri arasında tevzi edilmiştir.

7. İş akdi feshedilen işçilerin açtığı davaların bir kısmı iş mahkemelerince kabul edilmiş ve Yargıtay tarafından kararlar onanmıştır.

8. Başvurucunun açtığı davada da Ankara 30. İş Mahkemesi (Mahkeme) 13/12/2016 tarihli kararla davayı kabul etmiştir. Söz konusu kararda başvurucunun iş akdinin geçerli bir sebebe dayanılarak feshedildiğinin ve feshe son çare olarak başvurulduğunun işveren tarafından ispatlanamadığını belirtmiş, ayrıca ASKİ'ye ait işyerinde güvenlik işinin devam ettiğine işaret etmiştir.

9. İstinaf talebi, Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi tarafından 22/2/2017 tarihinde reddedilmiştir.

10. Bu arada Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, emsal dosyaların temyiz incelemesi üzerine 2/3/2017 tarihinde verdiği kararla başka bir çalışanın açtığı işe iade davasının kabulüne dair kararı kaldırmıştır. Kararda "Bölge Adliye Mahkemesi karar gerekçesinde emsal kabul edilen, Dairemizin 09.06.2016 tarihli ve 2016/13729 esas 2016/17170 karar sayılı onama kararında fesih gerekçesi farklı olduğundan emsal nitelikte kabul edilmesi doğru değildir. Yine Dairemizin 06.10.2016 tarihli 2016/25510 esas 2016/22639 karar sayılı ve 2016/25507 esas 2016 /22636 karar sayılı kararları açısından ise, gerek emsal nitelikte belirtilen kararların gerekse dosya içeriğinin Dairemizce yeniden değerlendirilmesi neticesinde davalılar arasındaki hizmet alım sözleşmesinin sona erdirilmesinin işletmesel karar niteliğinde olduğu kararın yerindelik denetimine tabi olmaması nedeniyle sadece feshin son çare olması ilkesi kapsamında araştırma ve inceleme yapılması gerekliliği karşısında görüş değişikliği yoluna gidilmiştir." şeklinde gerekçe belirtilmiştir.

11. Başvurucunun açtığı davada davalılar temyiz talebinde bulunmuştur. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 23/6/2017 tarihinde hükmü bozmuştur. Yargıtaya göre 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca işletmenin işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan sebeplerle işveren işçinin iş sözleşmesinin feshi dâhil olmak üzere işletme, işyeri ve işin düzenlenmesi konusunda işletmesel kararlar alabilecek olup alınan bu kararlar yerindelik denetimine tabi olmayıp yargı makamlarının denetimi işverenin fesihte keyfî davranıp davranmadığı ve işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığıyla (ölçülülük denetimi-feshin son çare olması ilkesi) sınırlıdır. Bu kapsamda yapılan incelemede güvenlik hizmetlerinin davalı Şirket tarafından yerine getirilmesine ilişkin davalılar arasındaki sözleşmenin feshinin işletmesel bir karar olduğu, bu fesih sonucunda alt işveren şirkette istihdam fazlalığının kaçınılmaz olduğu belirtilmiştir. Yargıtay bu saptamalardan hareketle davalı Şirketin işçilerini çalıştırabileceği başka bir işyeri olup olmadığı ve aynı vasıftaki kişilerin yakın bir tarihte işe alınıp alınmadığı gibi hususların araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği yönünde görüş bildirmiştir.

12. Mahkeme, bozma ilamına uyarak yaptığı yargılama sonucunda 19/10/2017 tarihli kararla dosya kapsamına ve Yargıtay ilamındaki nedenlere dayanarak davanın reddine karar vermiştir.

13. Başvurucu, hükmü temyiz etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 15/2/2018 tarihinde mahkeme kararını onamıştır.

14. Nihai karar 21/3/2018 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 17/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. Başvuru formundaki aynı konu ve aynı ihlal iddiasıyla başvurucu ile birlikte 19 başvurucu adına bireysel başvuruda bulunulmuş, diğer başvurularda kabul edilemezlik kararları verilmiştir.

16. Öte yandan başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Anılan ihlal iddiasına yönelik olarak başvurucunun Adalet Bakanlığı Tazminat Komisyonuna başvurabileceği gerekçesiyle 8/2/2019 tarihinde başvuru ayrı bir başvuru numarasına kaydedilmiş ve başvuruda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

17. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. İLGİLİ HUKUK

18. 4857 sayılı Kanun'un 18. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemi olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır. ”

19. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 24-32; Selahattin Bayri, B. No: 2018/32374, 15/9/2021, §§ 32-54; Nuran Erdoğan, B. No: 2018/36613, 17/11/2021, §§ 54-60.

III. DEĞERLENDİRME

20. Başvurucu, aynı işyerinde benzer şartlarda çalışan ve aynı tarihte iş akdi feshedilen çok sayıda işçi tarafından işe iade talebiyle açılan davaların ilk derece mahkemelerince işçiler lehine karara bağlandığını ve davalıların temyizi sonucunda Yargıtayın yaklaşık 200-300 dosyada işçiler lehine verilen kararları onadıktan sonra aralarında kendisinin de olduğu çok sayıda işçinin davasını farklı bir gerekçe ile bozduğunu belirtmiştir. Başvurucu bu aşamadan sonra ilk derece mahkemesinin bozma kararı doğrultusunda davanın reddine karar vermesinden yakınmış ve açtığı davanın Yargıtayın görüş değiştirmesi nedeniyle önceki kararlarla çelişen şekilde sonuçlanmasının eşitlik ilkesi ile adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

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). Bu kapsamda başvurucunun şikâyetlerinin özü açtığı davanın Yargıtayın içtihat değişikliği neticesinde aleyhine sonuçlanmasına ilişkin olup şikâyetlerin bir bütün olarak adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik olduğu değerlendirilmiştir.

22. 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 temellendiremediği, 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).

23. Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin ve Yargıtayın hukuk kurallarını yorumlamasından kaynaklanan içtihat farkının süregelen bir hâl aldığı, başka bir anlatımla kısa sayılamayacak bir zaman diliminde uygulamada birliğin sağlanamadığı durumlarda uygulamadaki tutarsızlıkları ortadan kaldıracak nitelikteki tedbirlerin önemine işaret etmektedir.

24. Hukukun üstünlüğü ilkesi gereği yargı sistemine olan güveni sağlamak ve korumakla yükümlü olan devlet, aynı yargı koluna dâhil mahkemeler arasındaki derin ve süregelen içtihat farklılıklarını ortadan kaldırabilecek nitelikte bir mekanizmayı kurmak ve bu mekanizmanın etkin bir şekilde işleyişini sağlayacak düzenlemeler yapmakla yükümlüdür. Bu yükümlülük, adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olarak kabul edilmelidir (Engin Selek, B. No: 2015/19816, 8/11/2017, § 58).

25. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, içtihat farklılığını değerlendirdiği bir kararında Yargıtayın istikrarlı olarak uygulanan içtihattan ayrılarak yeni bir yaklaşım benimsemesi hâlinde kamuoyu nezdinde yargıya olan güvenin muhafaza edilmesi bakımından yeni yaklaşımın istikrarlı şekilde uygulanması gerektiğine dikkati çekmiş ve içtihat değişikliği sonucunda benimsenen yaklaşımın uygulamada birliği sağlamakla görevli yüksek mahkemeler tarafından istikrarlı olarak uygulanmamasının adil yargılanma hakkını ihlal edebileceğine karar vermiştir (Hakan Altıncan [GK], B. No: 2016/13021, 17/5/2018, § 48).

26. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden temin edilen belge ve bilgilerden başvurucu ile aynı şartlar altında, aynı işyerinde çalışan çok sayıda işçinin benzer davalar açtığı saptanmıştır. Açılan davalar ilk derece mahkemelerince kabul edilmiş ve davalıların temyizi üzerine 200'ü aşkın dosya onanmışken Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 2017 yılından itibaren işletmesel karar doğrultusunda iş akdi feshedilen işçilerin açtığı işe iade davalarının kabulüne dair ilk derece mahkemelerinin kararlarını yeterli bir araştırma ve incelemeye dayanmadığı gerekçesiyle bozmuştur.

27. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 2/3/2017 tarihli ve E.2017/4328, K.2017/4394 sayılı kararda daha önce yaptığı incelemeleri ve kararları da tartışarak somut olayın özelliklerini dikkate almış ve görüş değişikliği yoluna gidildiğini belirterek işveren tarafından işletmesel karar alındığına ve bu kararın yerindelik denetimine tabi olmadığına dikkati çekmiş ve kabul kararının bozulmasına hükmetmiştir. Bozma kararı doğrultusunda inceleme yapan ilk derece mahkemeleri bu kez çoğu davanın reddine karar vermiştir. Bir kısım ilk derece mahkemesinin aksine aldığı kararlar mevcutsa da bu hükümler Yargıtay 22. Hukuk Dairesi tarafından ortadan kaldırılarak davaların reddine kesin olarak karar verilmiştir.

28. Somut olayda aynı işyerinde benzer şartlar altında çalışan bir kısım işçinin davası lehe sonuçlanmış ise de Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 2017 yılında verdiği kararla gerekçesini ortaya koyarak görüş değiştirdiği (bkz. § 10), işletmesel karar sonucu feshin kaçınılmaz olup olmadığı hususunda somut olayın özelliğinin araştırılması yönünde bozma kararları verdiği, bu tarihten sonra bu hususu önüne gelen bütün uyuşmazlıklarda gözönünde bulundurduğu saptanmıştır. Öte yandan başvurucunun açtığı davanın reddedilmesinden sonra Yargıtayın tekrar görüş değiştirdiğine veya 2017 yılında verdiği karardan farklı karar verdiğine dair bir bilgi ya da belge sunmadığı da not edilmelidir.

29. Hukuk kurallarını yorumlama ve uygulama yetkisine sahip Yargıtay, gerekçesini de açıklayarak görüş değiştirmiştir. Öte yandan Yargıtayın benimsediği yeni yaklaşımı istikrarlı

olarak uyguladığı ve derinleşmiş, süreklilik kazanmış bir içtihat farkından söz etmenin mümkün olmadığı dikkate alındığında hakkaniyete uygun yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır. Başka bir anlatımla somut olayda derin ve süregelen içtihat farklılığı bulunmadığı gibi Yargıtayın gerekçesini ortaya koyarak görüşünü değiştirdiği ve istikrarlı olarak bu görüş doğrultusunda kararlar verdiği, bu hâliyle vardığı sonucun anayasal olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelemediği kanaatine ulaşılmıştır.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MENDUH KOÇAK

B. No: 2019/652 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/652

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MENDUH KOÇAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/652)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Menduh KOÇAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Van Büyükşehir Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkete bağlı olarak (işveren) olarak çalışan başvurucunun iş sözleşmesi terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu şüphesi ile feshedilmiştir. Başvurucunun, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade istemiyle açtığı dava Van 1. İş Mahkemesinin 14/7/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Söz konusu karara karşı başvurucunun istinaf talebi ise Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi tarafından 21/12/2017 tarihinde reddedilmiştir. Son olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/5/2018 tarihli kararıyla temyiz talebinin reddiyle Bölge Adliye Mahkemesi kararının onanmasına kesin olarak karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne

karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucu, iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca işine son verilmesine gerekçe olarak gösterilen fişleme evrakının özel hayatının gizliliğini ihlal ettiğini, fişleme evrakına dayanılarak işten atılması nedeniyle adil yargılanma hakkının, hakkında herhangi bir mahkûmiyet kararı olmadığı hâlde birtakım asılsız iddialarının iş sözleşmesinin feshine dayanak yapılması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu son olarak kendisiyle aynı durumda olan kişilerin işine son verilmemesi nedeniyle eşitlik ilkesinin, yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce muğlak ifadeler içeren ve ispatlanamayan bir KHK maddesine dayanılarak hüküm kurulması nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

5. Bakanlık görüşünde; nihai kararın 24/5/2018 tarihinde verildiği, bireysel başvurunun ise 31/12/2018 tarihinde yapıldığı, bu nedenle somut olayda başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının, yapılacak kabul edilebilirlik incelemesinde dikkate alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir. Görüşte son olarak başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının, yapılacak incelemede dikkate alınmasının faydalı olacağı ifadelerine yer verilmiştir.

6. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih, nihai kararın sonucunun öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten itibaren başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu vekili tarafından UYAP üzerinden 10/7/2018 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 31/12/2018 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun süre aşımı 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 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMRAH GÜMÜŞ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/1020 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRAH GÜMÜŞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1020)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucular : 1. Emrah GÜMÜŞ

2. Garip REMAZAN

3. Hasan ŞİRİN

4. Mevlüd ORUÇ

5. Serkan ERGİN

Başvurucular Vekili : Av. Mehmet HORUŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Hatay'ın Samandağ ilçesinde A.K. Elektrik Üretim A.Ş. tarafından yapılması planlanan Ziyaret Rüzgâr Enerji Santrali Kapasite Artışı Projesi (Proje) için verilen Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) olumlu kararının iptali talebiyle açılan davanın reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Hatay'ın Samandağ ilçesinde yapılması planlanan Proje ile ilgili olarak verilen 30/12/2016 tarihli ÇED olumlu kararının iptali talebiyle başvurucular tarafından Hatay İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açılmıştır.

3. Mahkeme, uyuşmazlık konusuyla ilgili bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar vermiştir. Biyoloji, fen bilgisi, elektrik elektronik mühendisliği, yaban hayatı ekolojisi ve yönetimi ve mimarlık alanlarında uzman profesör ve doçentlerden oluşan yedi kişilik bilirkişi heyetince inceleme yapılarak 2/1/2018 tarihli bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Raporda; Projeyle ilgili olarak dava konusu ÇED olumlu kararının söz konusu kapasite artışı ile oluşabilecek çevresel etkiler, flora ve fauna üzerinde oluşabilecek baskılar açısından bilimsel ve teknik açıdan uygun olduğu belirtilmiştir. Öte yandan raporda, enerji santralinin ilk defa yapıldığı 2010 yılında seçilen tepelerden birisinin üzerinde başta Türkiye olmak üzere dünya için eşi benzeri olmayan Aziz Simeon'a ait manastır ve hac merkezi ile Nusayriler için dinsel öneme sahip Ziyaret'in bulunduğu, bu tarihî alana enerji üretim tesisinin kurulmasının tarihi ve doğal dokuya zarar verdiği, davanın asıl konusu olan Projede planlanan ek tribünler için seçilen alanda ise herhangi bir kültür varlığının tespit edilemediği, Projenin sit alanı olarak tescil edilmeyen bölgeye inşasının uygun bulunduğu vurgulanmıştır. Raporda son olarak ÇED olumlu kararında imar ve planlamaya yönelik eksikliklerin bulunduğu, peyzaj onarım raporunun yetersiz olduğu ve Projenin sahip olduğu kamu yararı ile sosyoekonomik etkinin ortaya açıkça konamadığı vurgulanarak, belirtilen bu eksikliklerin giderilmesi durumunda ÇED olumlu kararının daha doğru bir yaklaşım olacağı ifade edilmiştir.

4. Mahkeme 28/2/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; bilirkişi raporuna karşı yapılan itirazların değerlendirildiğini, raporda yer alan ÇED olumlu kararının uygunluğu yönündeki tespitlerin karara esas alınabilecek nitelikte olduğu belirtilmiştir. Kararda; raporda belirtilen eksiklikler sonucunda ortaya çıkabilecek zararlara ilişkin bilirkişi raporunda açık ve anlaşılabilir bilimsel argümanlar ortaya konulmadığı, bu nedenle karara esas alınabilecek nitelikte olmadığı, bilirkişi raporunun diğer kısımlarının yeterli bulunduğu vurgulanmıştır. Kararda son olarak Proje sahasının, sit alanı olarak tescil edilmeyen bölüm içerisinde kaldığı, sonuç olarak ÇED olumlu kararının hukuka uygun olduğu belirtilmiştir.

5. Başvurucular vekilinin temyiz talebini inceleyen Danıştay Ondördüncü Dairesi, mahkeme kararının onanmasına 1/11/2018 tarihinde kesin olarak karar vermiştir.

6. Nihai kararı 24/12/2018 tarihinde öğrenen başvurucular 9/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucular; yerleşim yerlerinin yakınlarında kurulmak istenen Proje ve bu projeye ilişkin ÇED olumlu kararı nedeniyle sağlıklı çevrede yaşama haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucular; Nusayri inancına sahip bulunduklarını, bu inanca göre ibadethane niteliği taşıyan El Arabi türbesinin Proje sahası içerisinde bırakıldığını, bu nedenle din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucular son olarak ÇED olumlu kararında eksikliklerin bulunduğuna ilişkin bilirkişi raporundaki bilimsel ve teknik verilerin Mahkemece yok sayıldığını, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde, başvuruculara mağdur sıfatlarının bulunduğunu temellendirip temellendiremediklerinin incelenmesi, Proje kapsamında beş türbin ilavesi inşasına henüz başlanmadığı hususunun dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde

ayrıca; başvurucuların özel hayata saygı hakkı ile din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı değerlendirmesine yer verilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu cevap dilekçesinde Proje nedeniyle sadece santral sahası içerisindeki fiziki mekânların değil, Proje alanı içerisinde ve çevresindeki tüm yaşam alanlarının zarara uğradığını vurgulamıştır. Başvurucular ayrıca yeni kurulacak beş türbinin çevreye, sit alanına ve ibadetlerini gerçekleştirdikleri El Arabi Türbesine zarar vereceğini, manastırın ise türbinlerin içerisinde bırakıldığını, rüzgâr türbinlerinin çevreye zararlı olduklarının bilimsel olarak açık olduğunu ifade etmiştir.

10. Anılan başvuru açısından değerlendirilmesi gereken ilk husus, başvuruya konu çevresel etkinin Anayasa’nın 20. maddesi kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığıdır. Bu kapsamda ilgili tesis, işletme veya sair faaliyet sonucu ortaya çıkan çevresel etkiler ile başvurucunun özel ve aile hayatı veya konutunu kullanım hakkı arasında yeterince sıkı bir bağın varlığı yeterlidir (Mehmet Kurt [GK], B. No: 2013/2552, 25/2/2016, § 69; Hüseyin Tunç Karlık ve Zahide Şadan Karluk, B. No: 2013/6587, 24/3/2016, § 68; Ahmet İsmail Onat, B. No: 2013/6714, 21/4/2016, § 84).

11. Daha önceki kararlarda da vurgulandığı üzere Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru incelemesinde, kamu gücü eylem ve işlemleri ile mahkeme kararlarının Anayasa'ya uygunluğunun ve müdahale gerekçelerinin denetimini kendiliğinden yapmaz. Bu sebeple öncelikle başvurucunun kendisinin ihlal iddialarını gerekçelendirmesi, buna ilişkin olay ve olguları açıklaması ve delillerini sunması zorunludur. Anayasa Mahkemesinin başvuruculara yerine geçerek ihlal iddialarını gerekçelendirme, olay ve olguları ortaya koyma ve delil toplama görev ve yükümlülüğü bulunmamaktadır. Söz konusu yükümlülükler başvurucuya aittir. Başvuruculara anılan yükümlülüklere uymamaları hâlinde şikâyetlerini temellendiremedikleri için başvuruları açıkça dayanaktan yoksun bulunabilir (benzer yöndeki kararlar için bkz. Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017; Cemal Günsel [GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021).

12. Somut olayda başvurucular tarafından Projeye konu çevresel etkinin Anayasa’nın 20. maddesi kapsamındaki güvenceleri harekete geçirecek asgari ağırlıkta olup olmadığına ilişkin yeterli düzeyde bilgi veya belge dosyaya sunulmamıştır. Öte yandan başvurucular tabi bulundukları inanca ait ibadethanenin ve tarihî eser niteliğindeki manastırın Proje sahası içerisinde yer aldığını ve zarar gördüklerini ileri sürmüşlerse de mahkeme kararında sit alanının Proje sahası içerisinde yer almadığı belirtilmiş olup bu tespitin aksini kanıtlayan bir bilgi veya belgeye başvuru dosyasında rastlanılmamıştır. Bunun yanında başvurucular, mensubu bulundukları dinin ibadetlerini ne şekilde gerçekleştirdiklerini ve bu ibadetlerinin Proje nedeniyle nasıl olumsuz etkilendiğini de temellendirmemiştir. Yine başvuruculların Hatay'da çeşitli yerleşim yerlerinde ikamet ettikleri görülse de Projenin doğrudan etki sahasında ikamet ettiklerine yönelik somut bir iddia ileri süremedikleri anlaşılmaktadır. Bu kapsamda Proje bağlamındaki çevresel etkiler ile başvuruculların özel hayata saygı hakkı arasında yeterince sıkı bir bağın var olup olmadığı, özel hayata saygı hakkına yönelik bir etkinin bulunup bulunmadığı yönünden yeter mahiyette verinin bireysel başvuru dosyasında yer almadığı ve başvuruculların bu yöndeki yükümlülüklerini yerine getirmedikleri anlaşılmaktadır.

13. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul

edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

D.A.

B. No: 2019/2651 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2651

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

D.A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2651)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : D.A.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda avukat ile telefonla görüşmeye izin verilmemesi nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 6/4/2017 tarihinde tutuklanarak Akşehir T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiş, 12/4/2018 tarihinde Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) suçundan 9 yıl 5 ay 12 gün hapis cezasına mahkûm edilerek tutukluluğunun devamına karar verilmiştir. Başvurucu mahkûmiyet kararına karşı istinaf yoluna başvurmuştur.

3. Başvurucu 11/12/2018 tarihli dilekçesinde avukatının Bursa'da ikamet ettiğini ve aradaki mesafe nedeniyle her zaman infaz kurumuna gelmesinin mümkün olmadığını, savunmasıyla ilgili avukatıyla görüşmek istediğini belirterek dinleme ve kayıt işlemi yapılmaksızın haftada bir kez avukatıyla telefon görüşmesi yapmayı talep etmiştir.

4. Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Başkanlığı kararında 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan (mülga) Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik

Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün 84. ve 88. maddelerine yer vererek hükümlü ve tutukluların avukatları ile telefon görüşmesi yapmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle başvurucunun talebini reddetmiştir. Bunun üzerine başvurucu infaz hâkimliğine şikâyet başvurusunda bulunmuştur. İnfaz hâkimliği ret kararındaki gerekçeleri tekrar ederek kararda herhangi bir usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle şikâyet başvurusunu 19/12/2018 tarihinde reddetmiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz ise ağır ceza mahkemesince kararın usul ve yasaya uygun olduğu belirtilerek 25/12/2018 tarihinde reddedilmiştir.

5. Başvurucu nihai hükmü 28/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 18/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Başvurucunun istinaf talebi bireysel başvuru incelemesi devam ederken 20/2/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir. Bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu üzerine Yargıtay 6/11/2019 tarihinde bozma kararı vermiştir. Başvurucu devam edilen yargılama sonucu 16/12/2020 tarihinde 6 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Söz konusu mahkûmiyet kararına ilişkin kanun yolu incelemesi devam etmektedir.

7. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

9. Başvurucu; mevzuatta avukatla telefon görüşmesini yasaklayan bir hüküm bulunmadığını, buna karşın başka bir şehirde ikamet eden avukatıyla telefon görüşmesi yapma talebinin idarece ve derece mahkemelerince hiçbir gerekçe gösterilmeden reddedildiğini, devam eden yargılamasında savunma hakkının engellendiğini, infaz kurumunca diğer mahpusların benzer taleplerinin kabul edildiğini belirterek adil yargılanma hakkının, haberleşme hürriyetinin ve ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca başvurucu, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur. Bakanlık görüşünde ilgili mevzuat hükümleri ve Anayasa Mahkemesi içtihadına yer verilerek ihlal iddialarının incelenmesinde anılan hükümler ve içtihat ile somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

12. Başvurucunun devam eden ceza yargılamasında savunması için avukatıyla telefon görüşmesi yapma talebinin reddedilmesi suretiyle telefonla haberleşme hakkının kısıtlanmasının haberleşme hürriyetine müdahale oluşturduğu kanaatine varılmıştır (benzer yönde bkz. A.İ, B. No: 2017/16005, 11/12/2019, §§ 40-44; Hacı Serhat Karslı, B. No: 2017/19534, 18/6/2020, §§ 36-40; Kadir Kırmacı, B. No: 2017/25975, 18/6/2020, §§ 37-41).

13. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 22. maddesini ihlal edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme,

meşru amaç taşıma, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

14. Anayasa Mahkemesi Mehmet Koray Eryaşa kararında, yukarıda anılan ilkeler hatırlatıldıktan sonra 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da ve 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'te tutukluların müdafisi ile telefonla görüşemeyeceğine dair bir hüküm bulunmadığı, 5275 sayılı Kanun'un 114. maddenin (5) numaralı fıkrasındaki açık düzenleme karşısında asıl olanın bir tutuklunun müdafisi ile haberleşmesinin hiçbir suretle engellenmemesi ve kısıtlanmaması olduğu ve haberleşmenin kapsamının telefonla iletişimi de içereceği hususunun 5275 sayılı Kanun'un 66. maddesinde kabul edildiği vurgulanmıştır. Kararda; 5275 sayılı Kanun'un 66. maddesi ve 114. maddesinin (5) numaralı fıkrasındaki düzenlemeler karşısında tutukluların avukatlarıyla telefon aracılığıyla görüşme haklarının olduğu kabul edilerek anılan hakkın avukat ile görüşmeye yönelik açık bir düzenleme olmadığı gerekçesi ile engellenmesinin kanunilik ilkesini karşılamadığı belirtilmiştir. Sonuç olarak anılan Kanun hükümleri çerçevesinde hükmen tutuklu başvurucunun avukatı ile telefon vasıtasıyla görüşmesinin engellenebilmesi için yeterli bir yasal düzenleme olmadığı ifade edilmiştir (Mehmet Koray Eryaşa, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, §§ 63-68; benzer yönde bkz. A.İ, §§ 50-52; Hacı Serhat Karslı, §§ 46-48; Kadir Kırmacı, §§ 47-49).

15. Ceza infaz kurumunda kalan tutuklu ve hükümlülerin avukatları ile telefonla görüşme taleplerinin güvenliğin ve disiplinin sağlanması, yeniden suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla sınırlandırılmasının mümkün olduğu ancak bu durumda tutukluların öznel durumları gözetilerek belli bir esnekliğin sağlanması, mahpusun sosyal ilişki kurabilmesindeki bireysel yarar ile kamu yararı arasında makul bir dengelemenin yapılması gerektiği söylenebilir. Bununla birlikte tutuklu ile avukatı arasında yüz yüze görüşme, mektup ve benzeri yöntemlerle haberleşme imkânının yeterli bir şekilde sağlanmış olması, ayrıca tutuklunun telefonla görüşme talebinin başvurucunun somut durumu ve talebin nedenleri de gözetilerek ilgili ve yeterli gerekçe ile karşılanması gerekir (Hacı Serhat Karslı, § 49; Kadir Kırmacı, § 50).

16. Başvurucunun şikâyetinin özü, avukatıyla telefonla görüşme sağlanması yönündeki talebinin reddedilmesine ilişkindir. Başvurucu talebinde avukatının ikamet ettiği ilin ceza infaz kurumuna uzak olmasından dolayı yüz yüze görüşme sağlayamadıklarını ve savunması için avukatıyla telefon görüşmesi yapması gerektiğini ifade etmiştir. İdarenin avukatla telefon görüşü sağlanması talebinin değerlendirilmesinde ve görüşme gün ve saatlerini belirleme konusunda geniş takdir yetkisi olduğu açıktır. Bununla birlikte başvurucunun talebinin avukatın mevzuatta telefonla görüşülebilecek kişiler arasında sayılmamış olması gerekçesiyle karşılanmadığı anlaşılmaktadır. Talebin reddine ilişkin kararlarda güvenliğin ve disiplinin sağlanması, yeniden suç işlenmesinin önlenmesi gibi kuruma ve tutukluya özgü koşulları irdeleyen makul sayılabilecek gerekçeler sunulmadığı, yalnızca mevzuatta avukatla telefonla görüşmeyi kapsayacak bir düzenleme olmadığı yönündeki kabulün esas alındığı görülmüştür.

17. Yapılan açıklamalar birlikte değerlendirildiğinde somut olayda Mehmet Koray Eryaşa kararında belirtilen ilkelerden ve sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durumunun mevcut olmadığı, bu bağlamda ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan kişilerin avukat ile haberleşme hakkının telefonla haberleşmeyi de kapsadığı, avukat ile telefonla görüşmeye yönelik açık bir düzenleme olmadığı gerekçesi ile haberleşmenin engellenmesinin kanunilik

ilkesini karşılamadığı sonucuna varılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

19. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 5.500 TL maddi ile 500.000 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. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

E. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Akşehir İnfaz Hâkimliğine (E.2018/1006, K.2018/1009) GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Akşehir Ağır Ceza Mahkemesi (2018/1214 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MARKARNAVAL GIDA PAZARLAMA TİCARET LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/6929 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6929

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MARKARNAVAL GIDA PAZARLAMA TİCARET LTD. ŞTİ.

BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/6929)

Karar Tarihi: 21/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Markarnaval Gıda Pazarlama Ticaret Limitet Şirketi

Vekili : Av. Dicle YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gece vakti alkollü içecek satışı eyleminden ötürü idari para cezası verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/2/2019 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, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, İstanbul'un Büyükçekmece ilçesinde faaliyet gösteren ve alkollü içecek perakende satış belgesine sahip olan bir limitet şirkettir.

6. Büyükçekmece İlçe Emniyet Müdürlüğüne bağlı çarşı ve mahalle bekçilerince düzenlenen 6/10/2018 tarihli ve 01.40 saatli tutanakta, 6/10/2018 tarihinde saat 00.45 sıralarında başvurucuya ait işyerinden çıkan M.K.nın elindeki siyah poşetin içinde iki bira, bir de votkanın bulunduğu tespiti yer almaktadır. Tutanakta, M.K.nın içkileri bankamatik kartıyla satın aldığını belgeleyen 105 TL tutarlı slip fişini gösterdiği belirtilmiştir. Tutanakta satıcı olarak D.F.nin imzası bulunmaktadır.

7. Büyükçekmece İlçe Emniyet Müdürlüğü söz konusu tutanağı 10/10/2018 tarihli yazı ekinde Tarım ve Orman Bakanlığına göndermiştir. M.K.nın kredi kartı ekstresi de anılan yazıya eklenmiştir. Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından 23/10/2018 tarihli işlemle başvurucu hakkında 8/6/1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 6. maddesinin beşinci fıkrasının son cümlesinde yer alan "Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz." hükmünün ihlal edildiği gerekçesiyle aynı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca 42.076 TL idari para cezası uygulamıştır.

8. İdari para cezası 6/11/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 20/11/2018 tarihinde Büyükçekmece 1. Sulh Ceza Hâkimliğinde (Sulh Ceza Hâkimliği) idari para cezasına itiraz etmiştir. Dava dilekçesinde başvurucu, çarşı ve mahalle bekçilerinin tutanak düzenleme yetkisi olmadığını ve tutanağın kendisine tebliğ edilmediğini belirtmiştir. Dava dilekçesinde ayrıca şirket yetkilisinin imzasının baskıyla tutanağa dercedildiğini, alkollü içecek satışı vakıasını inkâr etmek suretiyle buna dair bir belgenin gösterilemediğini ifade etmiştir.

9. İdarenin savunma yazısında, idari para cezasının hukuka uygun olduğu ve ölçülülük ilkesi gözetilerek alt sınırdan uygulandığı belirtilmiştir.

10. İdarenin savunma yazısına karşı cevabında başvurucu, esas itibarıyla dava dilekçesini tekrarlamakla birlikte M.K.nın mahkeme huzurunda dinlenmesini talep etmiş; ayrıca cezanın ölçüsüz olduğunu iddia etmiştir.

11. Sulh Ceza Hâkimliği 10/1/2019 tarihinde itirazı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, idari para cezasının kanuna uygun olduğu belirtilmiştir.

12. Başvurucu, bu karara karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtiraz dilekçesinde, önceki aşamada ileri sürdüklerine ek olarak Sulh Ceza Hâkimliği kararının yeterli gerekçe içermediği iddiasını da ileri sürmüştür.

13. İtirazı inceleyen Büyükçekmece 2. Sulh Ceza Hâkimliği (itiraz mercii) 23/1/2019 tarihinde itirazı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, idari yaptırımın hukuku uygun olarak tatbik edildiği belirtilmiştir. Kararda, başvurucunun kanuni olarak izin verilen saatler haricinde alkollü içecek sattığının kolluk tutanağıyla mahallinde tespit edildiği ve başvurucu tarafından hukuken kabul edilebilir herhangi bir geçerli itiraz nedeninin ileri sürülemediği vurgulanarak idari para cezasının hukuka uygun olduğu açıklanmıştır. Nihai karar 23/1/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 4250 sayılı Kanun'un 6. maddesinin beşinci fıkrasının son cümlesi şöyledir:

" Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz."

15. 4250 sayılı Kanun'un 7. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" Bu Kanunun 6 ncı maddesinin;

...

e) Beşinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerindeki yasaklara aykırı hareket edenlere, 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 8 inci maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendinde öngörülen,

...

idari para cezası verilir."

16. 11/6/2020 tarihli ve 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 8. maddesi şöyledir:

"(1) Çarşı ve mahalle bekçileri, suç işlenirken veya işlendikten sonra, henüz izleri meydanda iken;

a) Şüphelileri yakalamak,

b) Yakaladıkları şüphelilerin kendilerine veya başkalarına zarar vermelerini engelleyici tedbirleri almak,

c) Suç delillerinin kaybolmaması veya bozulmaması için gerekli muhafaza tedbirlerini almak,

ç) Varsa olayın tanıklarının kimlik ve adres bilgilerini tespit ederek genel kolluk birimlerine bildirmek,

ile görevli ve yetkilidir.

(2) Çarşı ve mahalle bekçileri haklarında tutuklama veya yakalama kararı çıkarılmış kimseleri gördükleri takdirde yakalamak ve bağlı bulunduğu genel kolluk kuvvetlerine teslim etmek ile görevli ve yetkilidir."

17. 7245 sayılı Kanun'un 10. maddesi şöyledir:

"(1) Çarşı ve mahalle bekçileri mevzuatla genel kolluk kuvvetlerine tevdi edilen görevlerde genel kolluk kuvvetlerine yardımcı olurlar."

18. 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 17. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) İdarî para cezası, maktu veya nispi olabilir.

(2) İdarî para cezası, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur.

...

(7) İdarî para cezaları her takvim yılı başından geçerli olmak üzere o yıl için 4.1.1961 tarihli

ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298 inci maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilân edilen yeniden değerleme oranında artırılarak uygulanır. Bu suretle idarî para cezasının hesabında bir Türk Lirasının küsuru dikkate alınmaz. Bu fıkra hükmü, nispi nitelikteki idarî para cezaları açısından uygulanmaz."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu, iddia ve itirazlarının değerlendirilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Çarşı ve mahalle bekçilerinin gerçeğe aykırı olarak düzenlediği tutanağı baskıyla taraflara imzalattığını iddia eden başvurucu, yetkisiz kişilerce baskı sonucu düzenlenen tutanağa dayalı olarak ceza uygulanmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini savunmuştur. Başvurucu, tutanağın kendilerine tebliğ edilmediğinden şikâyet etmiş; idari işlemde sözü edilen alıcıya ait kredi kartı ekstresinin gönderilmediğini belirtmiş; bunun çelişmeli yargılanma ilkesini zedelediğini öne sürmüştür. Başvurucu ayrıca itiraz merciinin kararına karşı başvurulacak bir mercinin olmaması sebebiyle hükmün denetlenmesini talep hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir. Son olarak uygulanan cezanın ölçüsüz olması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

21. Bakanlık görüşünde; başvurucunun şikâyetlerinin hukuk kurallarının yorumlanmasına ve delillerin değerlendirilmesine ilişkin ve bu nedenle de başvurunun kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin şikâyeti değerlendirilirken Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından yapılan açıklamalar ile gönderilen belgelerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

22. Tarım ve Orman Bakanlığınca Bakanlık aracılığıyla gönderilen yazıda mevzuata ve Yargıtay kararına atıfta bulunularak kamu görevlilerinin düzenlediği tutanakların içeriğinin aksi ispat edilinceye kadar gerçek olduğunun kabulü gerektiği belirtilmiştir. Başvurucunun tutanağın aksini ortaya koyan delil sunamadığının savnulduğu yazıda, 7245 sayılı Kanun'un 8. ve 10. maddelerine atıf yapılarak çarşı ve mahalle bekçilerinin tutanak düzenleme yetkisinin bulunduğu ifade edilmiştir. Yazıda, Anayasa Mahkemesinin 2016/22172 numaralı kararına atıfta bulunularak mülkiyet hakkına ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olduğu savunulmuştur.

B. Değerlendirme

23. 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."

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, idari para cezası uygulanması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğidir. Başvurucunun adil yargılanma hakkının güvenceleri çerçevesinde ileri sürdüğü iddiaların mülkiyet hakkının usul güvenceleri

kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

25. Öte yandan başvurucunun itiraz mercii kararının kesin olması sebebiyle hükmün denetlenmesini talep hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiasının ise -itiraz mercisinin Sulh Ceza Hâkimliğince kurulan hükmü denetlediği gözetildiğinde- incelenmesine gerek görülmemiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. 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

27. İdari para cezası uygulanmasıyla başvurucunun mal varlığında eksilmeye yol açıldığında kuşku bulunmadığına göre bu paranın başvurucu açısından mülk teşkil ettiği açıktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Orhan Gürel, B. No: 2015/15358, 24/5/2018, § 43; Mustafa Taş, B. No: 2017/23968, 31/10/2018, § 35).

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

28. 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 şartlarda 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).

29. Somut olayda saat 22.00'den sonra içki sattığı gerekçesiyle başvurucu hakkında idari para cezası uygulanmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Söz konusu müdahaleyle alkollü içeceklerin perakende satışıyla ilgili düzenlemelerin ihlal edilmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır. Bu durumda başvuru konusu olaydaki müdahalenin -amacı dikkate alındığında- mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin kural çerçevesinde incelenmesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Mars Sinema Turizm ve Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş., B. No: 2017/23849, 10/10/2018, § 48; Mustafa Taş, § 38; Ö. Ltd. Şti., B. No: 2018/18975, 15/9/2021, § 42).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

30. 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."

31. 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. maddesi de gözönünde bulundurulmalıdır. 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).

i. Kanunilik

32. Tarım ve Orman Bakanlığı tarafından 4250 sayılı Kanun'un 6. maddesinin beşinci fıkrasının son cümlesi ile 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi dayanak gösterilerek başvurucuya 42.076 TL idari para cezası uygulanmıştır. Dolayısıyla müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

33. 22.00 ile 06.00 saatleri arasında perakende içki satışının yasaklanmasıyla alkolizmin önlenmesi amaçlanmaktadır. Alkolizmin önlenmesi gayesiyle getirilen düzenlemelere uyulmaması hâlinde idari para cezası uygulanmasının anayasal açıdan meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (benzer yöndeki bir karar için bkz. Elif Dursun Doğan, B. No: 2017/26141, 10/12/2019, § 39).

iii. Ölçülülük

34. İdari para cezası uygulanması suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçülülüğüyle ilgili ilkeler Ö. Ltd. Şti. (aynı kararda bkz. §§ 54-60) kararında belirlenmiştir.

35. Alkolün perakende satışının gece 22.00 ila 06.00 saatlerinde yasaklanmasının ve bu yasağa uyulmama hâlinde idari para cezası uygulanmasının alkolizmin önlenmesi amacına ulaşılması bakımından elverişli ve gerekli olma kriterlerini taşıdığı anlaşılmıştır.

36. Eldeki başvuruda asıl incelenmesi gereken, müdahalenin orantılı olup olmadığıdır. Müdahalenin orantılılığı bağlamında öncelikle incelenmesi gereken mesele başvurucuya iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme imkânının tanınıp tanınmadığıdır. Başvurucunun idari para cezasının hukukiliğiyle ilgili olarak tüm iddialarını yargılama sırasında dile getirme imkânı bulduğu gözlemlenmiştir. Bu bağlamda başvurucu, Sulh Ceza Hâkimliğine ve itiraz merciine sunduğu dilekçelerinde çarşı ve mahalle bekçilerinin tutanak düzenleme yetkileri olmadığını, tutanağın şirketin temsilcisine baskıyla imzalatıldığını ve idari para cezasının ölçüsüz olduğunu ileri sürmüştür.

37. Somut olayda idari ve yargısal makamlar özellikle resmî bir belge niteliğinde olan, kolluk görevlilerince düzenlenen ve başvurucunun çalışanının da imzasını içeren tutanağı esas alarak başvurucunun söz konusu kabahati işlediği kanaatine varmıştır.

38. Uyuşmazlığın esasının karara bağlanmasında etkili olabilecek iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle cevaplanmaması, idarenin tezlerinin peşinen doğru kabul edilmesi yargı

yoluna başvurulmasını anlamsız hâle getirebilir. Ancak bu durum derece mahkemelerinin tarafların her türlü iddialarını karşılama yükümlülükleri olduğu anlamına gelmez (Ö. Ltd. Şti, § 68). Başvurucu, çarşı ve mahalle bekçilerinin tutanak düzenleme yetkilerinin olmadığını ileri sürmüş ise de bu iddiasını hangi mevzuat hükümlerine dayandırdığını açıklamadığı gibi bunun hukuken savunulabilir olduğunu gösteren emsal mahkeme kararlarını da ibraz etmemiştir. Bu sebeple derece mahkemelerinin başvurucunun bu iddiasına ayrıca ve açıkça cevap vermemesinin mülkiyet hakkının usul güvencelerini ihlal etmediği değerlendirilmiştir.

39. Başvurucu, tutanağın çalışanına baskıyla imzalatıldığına ilişkin olarak ise soyut iddiası dışında bir delil göstermemiştir. Bu nedenle iddianın ciddiye alınmamasında bir keyfîlik bulunmamaktadır. Son olarak idari para cezasının tutarının tespitinde idareye tanınan takdir yetkisinin belirlenen alt ve üst sınırlar arasında bir tutar tayin etmekle sınırlı olduğu ve somut olayda cezanın alt sınırdan uygulandığı gözetildiğinde cezanın ölçülü olmadığı iddiası yönünden derece mahkemelerinin ayrıca bir değerlendirme yapmaması da temelsiz değildir. Buna göre başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların niteliği gözetildiğinde derece mahkemelerince kolluk görevlileri tarafından düzenlenen tutanağın içeriğinin doğru kabul edilmesinin keyfî olmadığı veya bariz bir takdir hatasına dayanmadığı değerlendirilmiştir.

40. Müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilirken dikkate alınacak unsurlardan biri de başvurucunun davranışlarıdır. Bu bağlamda idari para cezasının başvurucunun hukuka aykırı fiili nedeniyle uygulandığının altı çizilmelidir. Başvurucunun işlediği kabul edilen kabahatin sonuçlarını öngörebilecek durumda olduğu ve şikâyet ettiği müdahaleye kendi ağır kusuruyla yol açtığı dikkate alınmalıdır. Ayrıca derece mahkemelerinin kararlarında eylem ile kabahat arasında uygun bir illiyet bağı olduğunu gösterir yeterli gerekçe de bulunmaktadır. Bu yönüyle tutanağın başvurucunun çalışanı tarafından imzalandığına özellikle dikkati çekmek gerekir. Başvurucu ise kendisine yeterli imkân da tanındığı hâlde bu kanaatin aksini ispatlayan yeterli ve somut bir delil sunamamıştır.

41. Başvurucu ayrıca verilen idari para cezasının aşırı olduğundan yakınmıştır. Olayda idare tarafından kanunda öngörülen alt sınırdan idari para cezası uygulandığı görülmüştür. Başvurucu ise bireysel başvuru kapsamında verilen cezanın işletmesini ne ölçüde etkilediği yönünde somut bir bilgi veya belge ibraz etmemiştir. Bu durumda şikâyete konu idari para cezası verilmesi yönündeki müdahalenin -korunan hukuki menfaat ile karşılaştırıldığında- açık bir orantısızlık içermediği anlaşılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Elif Dursun Doğan, § 52).

42. Bu durumda başvurucuya gece vakti alkollü içecek satışı nedeniyle idari para cezası verilmesi şeklinde mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin -içerdiği kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında- başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

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

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. İncelenen başvuruda çarşı ve mahalle bekçisi sıfatıyla görev yapan kamu görevlisi tarafından düzenlenen kabahat fiiline ilişkin tutanağa bağlı olarak geceleyin içki satışı yapılması nedeniyle idari para cezasına hükmedilmiştir. Dolayısıyla gece bekçileri kabahat fiilinin soruşturulması ve tespitinde görev yapmış, düzenledikleri tutanak idari yaptırım kararına dayanak olmuş, hakkında işlem yapılanın bu yöndeki itirazı merci hakimlikçe tartışılmadığı gibi Mahkememiz çoğunluk görüşü açısından da kanunilik unsurunun araştırılması açısından bir sorun görülmemiştir.

2. Anayasa’nın 6/3. maddesi uyarınca hiç kimse kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz. Nitekim aynı doğrultuda Anayasa’nın 128. maddesinde kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceği belirtildikten sonra görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Başka deyişle memur veya diğer bir kamu görevlisinin kanunda belirtilmeyen bir yetkiyi kullanması söz konusu olamaz.

3. Devletin toplumun huzur ve güvenliğinin sağlanması, suçların önlenmesi ve takibiyle ilgili temel görevleri kapsamında 2559 sayılı PVSK ve 2803 sayılı JTGYK’ya göre genel kolluk görev ve yetkisi polis ve Jandarma teşkilatlarına verilmiştir. Ayrıca yer ve konu itibarıyla ilgili kanunlarda özel kolluk teşkilatlanması da söz konusudur. Polis teşkilatı genel kolluk kuvveti olarak suçların önlenmesi ve takibiyle ilgili görevleri yanında ayrıca gerek anılan Kanunda gerek özel kanunlardaki kabahat niteliğindeki fiiller bakımından kendisine verilen görevleri yerine getirmektedir. Örnek olarak 2559 sayılı Kanunun 6 ila 12. maddelerinde kimi kabahat fiillerine ilişkin olarak polisin yetkileri düzenlenmiştir. Öte yandan ilgili kanunlardaki özel yetkiler veya mülki amirin bu kanunlara dayanan emri doğrultusunda verilen görevler kapsamında polisin kabahat fiillerinin tespiti ve soruşturulmasında görev yapması söz konusu olabilmektedir.

4. 11.6.2020 tarihli 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu ile genel kolluğa yardımcı olmak üzere, emniyet ve jandarma teşkilatları bünyesinde silahlı bir kolluk olarak çarşı ve mahalle bekçileri istihdam edileceği düzenlenmiştir. Aynı Kanunun 10. maddesinde “mevzuatla genel kolluğa yetki verilen görevlerde yardımcı olma" görev ve yetkisi verilmiş ise de görev ve yetkileri ayrıntılı olarak Kanunun 5 ila 9. maddelerinde düzenlenmiştir. 7245 sayılı Kanun'un sistematiği nazara alındığında görev yapacak bekçilerin görev ve yetkisinin sayma yoluyla açıkça ve ayrıntılı olarak düzenlendiği görülmektedir. İlgili hükümlerde bu görev yetkiler 'Halka yardım görevi, Önleyici ve koruyucu görev ve yetkiler, durdurma ve kimlik sorma, adli görev ve yetkiler, Zor ve silah kullanma yetkisi ile Genel kolluk kuvvetlerine yardım görevi' ana başlıklarında sayma yolu ile belirtilmektedir. Bu düzenlemeler nazara alındığında7245sayılı Kanuna göre görev yapacak bekçiler ile polis ve jandarma arasında görev ve yetkiler bakımından net bir ayırımın bulunduğu ve Kanun

koyucunun bekçi kadrosunu genel kolluk kuvvetlerine yardımcı bir statü olarak düzenlediği açıktır. Bekçi kadrosunun yardımcı kolluk niteliğinin doğal sonucu olarak bekçilerin ancak 7245sayılı Kanun ile özel kanunlarda açık bir düzenleme bulunan durumlara ilişkin olarak yetkili olduklarının kabulü zorunludur. Aksi halde bekçiler, Kanun Koyucunun bu yönde bir iradesi bulunmamasına rağmen genel kolluk vasfını kazanacak olup böyle birkabul7245 sayılı Kanun'un amacını ortaya koyan 1. maddesine de aykırı olacaktır. Diğer taraftan genel kolluğa yardımcı olma şeklindeki genel yetkinin ise somut hal ve şartlarda yetkili amirin verdiği görev/talimat kapsamında icra edileceği değerlendirilmelidir. Yine 2803 sayılı Kanunun 7/1b maddesinde Jandarma'nın adli görevleri; "işlenmiş suçlarla ilgili olarak kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmek" biçiminde gösterilmiştir.

5. 7245 sayılı Kanunun görev ve yetkiyle ilgili maddelerinde çarşı ve mahalle bekçilerinin kabahat fiillerinin soruşturulmasına yönelik bir görevinin olmadığı görülmektedir. Genel kolluğa yetki veren ilgili kanunlardaki gecikmesinde sakınca olan hallere ilişkin yakalama, tutma, delillerin tespitine ilişkin yetkiler ise yalnızca suçlarla ilgilidir. Kabahatler bakımından bu hususun ayrıca kanunda düzenlenmesi gerekir. Yukarıda değinildiği üzere ilgili kanunlarda bu konuda düzenlemeler de vardır. Fakat bunlarda çarşı ve mahalle bekçilerinin görevlerine ilişkin bir belirleme veya yetki yer almamaktadır.

6. İncelenen başvuruda tutanağı düzenleyen bekçilerin bu yetkilerinin olmadığı yönünde itirazda bulunulmaktadır. Buna karşın sulh ceza hakimliği kararında bu husus tartışılmadığı gibi bireysel başvuru kararında da kanunilik boyutu ele alınmamıştır. Gerçekten dosyada mevcut 06.10.2018 gün ve 00.45 saatinde üç çarşı ve mahalle bekçisi tarafından düzenlenerek imzalanan belgede; tekel bayinden çıkan müşterinin önüne geçilip kimliğinin sorulduktan sonra elindeki poşetin içindekinin sorulup, tutanağa göre şahsın "bakabilirsiniz" demesi üzerine bir adet votka şişesi ve satış fişi tespit edilip başvuranın işyerine gidilerek kabahat fiiline ilişkin tutanağın düzenlendiği görülmektedir. Tutanağın içeriğine göre bekçiler tarafından alışveriş yapıp çıkan bir kişinin ne satın aldığına ilişkin olarak duyulan soyut şüpheye dayalı olarak durdurma ve kimlik sorma işlemi yapıldığı, akabinde iradi olduğu hususu çoğu benzer olayda tartışmalı olacak biçimde şahsın alışveriş paketi araştırılıp delil elde edilmeye çalışıldığı ve böylece bir kabahat fiiline ilişkin olarak iş yeri sahibiyle de görüşme yapılıp isnatta bulunulduktan sonra tutanağın düzenlendiği anlaşılmaktadır. Tutanağın Büyükçekmece Emniyet Müdürlüğü tarafından yazı ekinde Bakanlığa gönderilmesinden sonra Tarım ve Orman Bakanlığı Tütün ve Alkol Dairesi Başkanlığı'nca 23.10.2018 tarihinde 42.076 TL idari para cezasını içeren idari yaptırım karar tutanağı düzenlenerek başvurana tebliğ edilmiştir.

7. Tutanağa konu işlemlerden yalnızca açıkça işlendiği görülen, anlaşılan bir kabahat fiilinden sonra durdurma ve kimlik sorma işleminin yasal dayanağının bulunduğu söylenebilir (7245/7-1b). Bu işlemin makul sebebinin oluştuğu kabul edilse dahi 7245 sayılı Kanunun 7. maddesinin 6.fıkrası uyarınca durdurulan kişinin üzerinde silah vb. suç eşyası veya başkalarına tehlike oluşturabilecek bir şey bulunduğu izleniminin bulunduğu haller dışında kişinin eşyasını dıştan yoklama şeklinde dahi incelemesi mümkün değildir. Bu olayda ise durdurulan başvurucu üzerinde silah ya da tehlike oluşturan bir eşyanın bulunduğu hususunda değil yeterli bir şüphe, bu yönde bir iddia dahi bulunmamaktadır. Tutanağın içeriğinden alışveriş paketinin incelenip delil araştırması ve akabinde kabahat fiilinin soruşturmasına geçildiği görülmektedir. Hal böyle iken başvurucunun ileri sürmesine rağmen gerek anılan özel kanunda gerekse genel kolluğa ilişkin kanunlarda tutanağa konu

işlemlerin bekçiler tarafından yapılabilmesini sağlayan yasal bir yetkinin verilip verilmediği hususu ilgili hakimlikçe incelenmiş değildir. Öte yandan 7245 sayılı Kanunun 10. maddesindeki genel kolluğa yardımcı olma kapsamındaki yetki kapsamında konunun değerlendirilmesi durumunda ise bu yetkinin kullanılabilmesini sağlayacak olan görevlendirme yazı ve/veya talimatının varlığının araştırılıp ortaya konulduğu dosyadan anlaşılamamaktadır.

8. Belirtilen nedenlerle başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik kriterini karşılayıp karşılamadığı konusunda bir inceleme içermeyen hakimlik kararında usule ilişkin güvencenin sağlanmadığı anlaşıldığından mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatini taşımaktayım.

Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN

KUMRİ UYĞUR

B. No: 2019/7000 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7000

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KUMRİ UYĞUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7000)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Kumri UYĞUR

Vekilleri : Av. Nevroz UYSAL ASLAN

Av. İlyas TARIM

Av. Büşra DEMİR

Av. Aycan İRMEZ

Av. İsmail ERCAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Şırnak'ta terör örgütüne yönelik operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm olayı ve konuya ilişkin etkili soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan sürecin ardından -güvenlik güçlerinin raporlarına göre- anılan süreçte terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya

başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir şehirde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış, bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hâle getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlar ve hendek olaylarına ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022).

3. Yukarıda özetlenen operasyonların gerçekleştirildiği ve sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde 27/5/2016 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) kararına istinaden yapılan arama sırasında Şırnak'ın Aydınlıkevler Mahallesi'nde bulunan ve güvenlik güçleri tarafından E-138 olarak belirtilen binadaki iki farklı dairede toplam dokuz ceset bulunmuş, cesetlerden birinin başvurucu yakını C.U. olduğu tespit edilmiştir.

4. Arama ve Elkoyma Tutanağı'nın incelenmesi neticesinde arama işleminin kamera ile kayıt altına alındığı, binada iki farklı dairede yapılan aramada ulaşılan dokuz cesedin yanı sıra Kalaşnikof marka bir tüfek, şarjör, dokuz kovan, el yapımı patlayıcılar (EYP) ve telsizin ele geçirildiği anlaşışmıştır.

5. C.U.nun cesedi üzerinde yapılan otopside cesede çok sayıda şarapnel parçası ve ateşli silah mermi çekirdeğinin isabet etmiş olduğu, göğse, sırta, batına isabet edenlerin müstakilen ve müştereken öldürücü nitelikte olduğu, ölüm sebebinin bu yaralanmalara bağlı çoklu organ ve büyük damar yaralanmasına bağlı iç ve dış kanama olduğu tespit edilmiştir.

6. Soruşturma dosyasının incelenmesi neticesinde başvurucu yakını maktulün PKK/KCK bölücü terör örgütünün şehir yapılanması içinde silahlı faaliyet gösterdiğine, ayrıca örgütün doktoru olduğuna dair tanık beyanları bulunduğu anlaşılmıştır. Yürütülen soruşturma kapsamında başvurucunun tanık sıfatıyla beyanı alınmıştır.

7. Yürütülen soruşturma kapsamında yapılan araştırmada örgütü destekleyen haber ajanslarında maktul hakkında ''Şırnak direnişinde yaşamını yitiren U... son yolculuğuna uğurlandı" şeklinde haber yapıldığı, yine Şırnak Öz Yönetim Şehitleri 2016 isimli yapılan bir paylaşımda maktulün adının ve soyadının yazıldığı, şehit C... şeklinde görüntü kaydının olduğu tespit edilmiştir.

8. Diyarbakır Kriminal Polis Laboratuvar Müdürlüğünün uzmanlık raporuna göre maktulden alınan svapların tamamında atış artıklarında bulunan antimon elementi tespit edilmiştir.

9. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı "terör örgütü üyesi olan ve güvenlik güçlerine karşı silahlı faaliyet yürüttüğü dosyadaki delil durumundan anlaşılan maktule yönelik fiilde meşru müdafaa şartlarının oluştuğu, olayda hukuka uygunluk sebebi bulunduğu" gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Karara karşı yapılan itiraz reddedilmiştir.

10. Başvurucu, nihai kararı 31/1/2019 tarihinde öğrenmiş; 28/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

13. Başvurucu, oğlunun öldürülmesinin mutlak zorunlu ve orantılı olduğunun kanıtlanamadığını ve ölüm olayının çatışma sonucu gerçekleştiğine ilişkin delil bulunmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu; dokuz cesedin yanında sadece bir silah bulunduğunu, olay gününe ilişkin kamera, telsiz ve hava aracı kayıtlarının dosyaya sunulmadığını, adres tespit edilmesine rağmen operasyonu gerçekleştirilen güvenlik güçlerinin ifadelerine başvurulmadığını, olay yeri incelemesine Cumhuriyet savcısının katılmadığını, olay yeri inceleme raporu düzenlenmediğini, arama kararının arama işlemi başladıktan sonra verildiğini, atış mesafesinin tespit edilmediğini ve delillerin tamamının toplanmadığını belirterek yaşam hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde sürece ilişkin bilgi verilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında sokağa çıkma yasaklarının hukuka uygun olmadığına ilişkin açıklamalarda bulunmuş; ayrıca başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

14. Başvuru, yaşam hakkının maddi ve usul boyutları kapsamında incelenmiştir.

15. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

A. Yaşam Hakkının Maddi Boyutunun İhlal Edildiğine İlişkin İddianın Esası

16. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakımından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamaları dikkate alınmalıdır. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği, nasıl bir seyir izlediği ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliği de gözönünde bulundurulmalıdır (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; güvenlik

güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

17. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyonda gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın öznel şartları dışında genel operasyon -güç kullanımı- koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

18. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın; hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği ve dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

19. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, güvenlik güçlerinin meşru müdafaa hâli kapsamında güç kullandıkları kabul edilmiştir. Bu kabul yukarıda özetlenen soruşturma sürecinde elde edilen delillere dayanmaktadır. Söz konusu deliller; başvurucunun yakını C.U.nun, terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada, emrin yerine getirilmesi sırasında kanunun verdiği yetkiyle ve Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan meşru müdafaa şartları altında öldürüldüğünün kabulü için yeterli verilerdir. Ayrıca başvurucu, bu verilerin aksine bu delillerin veya tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek -soyut beyan dışında- herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

20. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında C.U.nun ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

21. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikte ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak, güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf

etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvurucu yakınının da soruşturma dosyasında mevcut olan ve aksine herhangi bir veri, delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca, Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybetmiş olduğunun kabulünün gerektiğini, dolayısıyla söz konusu operasyonlar için anılan kararda yapılan nitelemenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekir. Bu perspektiften, üzerinde atış artıklarında bulunan antimon elementi tespit edilen, mühimmat ve patlayıcılar ile birlikte bulunan, PKK terör örgütü içinde yer aldığı, örgüt adına çalıştığı yönünde tanık beyanları bulunan maktulün zorunlu ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği ve yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

B. Yaşam Hakkının Usul Boyutunun İhlal Edildiğine İlişkin İddianın Esası

22. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayanması, bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (birçok karar arasından bkz. Cem Sarısülük ve diğerleri, §§ 140-151).

23. Somut sürece bakıldığında başvurucu yakınının cesedinin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl soruşturma başlatıldığı, delillerin toplandığı, otopsi ve kimlik tespiti işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte maktulden biyolojik numune alınmış ve ateşli silah atış artıklarında bulunan madde, üzerinde tespit edilmiştir. Süreçte ayrıca başvurucunun ifadesine başvurulmuş, tanık beyanları alınmıştır.

24. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli bir soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen bir arama kararının yerine getirilmesi ve delil toplanması amacıyla olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı uzman görevlilerin yaralandığı, bu görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, adliye binalarına saldırılar düzenlendiği Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında detaylı olarak anlatılmıştır. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı bir biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın

bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatini açıklamıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

25. Somut başvuruya konu olayda çatışmaların devam ettiği bölgedeki E-138 olarak belirtilen binada, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerden olduğu değerlendirilerek ve Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığının kararına dayanılarak çevrede güvenlik önlemleri alınmak suretiyle arama işlemi yapılmıştır. Arama işleminin operasyonel birimler tarafından değil olay yerine çağrılan arama ekibi tarafından gerçekleştirildiği anlaşılmıştır. Bölgenin saldırıya müsait olması nedeniyle arama işlemi kamera ile kayıt altına alınarak sonlandırılmış, arama sırasında ele geçirilen patlayıcılar, yerinde imha edilmesi için askerî birimlere teslim edilmiş, diğer malzemelere el konulmuştur. Otopsi ve teşhis işlemleri Cumhuriyet savcısının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilinde tedbirler alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

26. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

27. Soruşturma itiraz süreciyle birlikte üç yıldan kısa bir sürede tamamlanmıştır. Bunun yanı sıra başvurucunun süreçteki bilgi/belgeden haberdar edilmemesi gibi bir iddiasının da olmadığı görülmüştür.

28. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu -döneme hâkim olan- koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, tanık beyanının alındığı, kimlik teşhisinin yapıldığı ve sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek üç yıldan kısa bir sürede tüketildiği görülmüştür. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

29. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun veya yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyetine etki edecek nitelikte bir eksikliğin bulunmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Yaşam hakkının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının maddi ve usul boyutlarının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BURHAN EVİZ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/10844 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/10844

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BURHAN EVİZ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/10844)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucular : bkz. ekli listenin (C) sütunu

Vekilleri : bkz. ekli listenin (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumlarında bulunan başvurucuların göndermek istediği ya da başvuruculara gelen mektupların sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Ekli listenin (B) sütununda gösterilen dosyalar, konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2019/10844 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş, diğer başvuru dosyaları kapatılmış ve inceleme 2019/10844 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

3. Başvuruculara göndermek istediği, bazıları ailelerine ve arkadaşlarına hitaplı ya da bu kişiler tarafından kendilerine gönderilen, bir kısmı derneklere veya tanınmış kişilere hitaplı olan ve gündelik hayata ve ceza infaz kurumlarındaki uygulamalara ilişkin ifadeler içeren mektuplar ceza infaz kurumu disiplin kurulu tarafından sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararların gerekçesinde mevzuat hükümlerine yer verilmiş, ek bir gerekçe sunulmamıştır.

4. Başvurucular, söz konusu mektupların alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek bahse konu kararları infaz hâkimliğine şikâyet etmişlerdir. Şikâyetleri reddedilen başvurucular ağır ceza mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmuştur. Başvurucuların şikâyet ve itirazlarının reddine ilişkin kararlarda ilgili mevzuat hükümlerine yer verilmiştir.

5. Başvurular süresi içinde yapılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

6. Ekli tablonun (D) sütunundaki ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

7. Başvurucuların bir kısmı mektupların ailelerine ve arkadaşlarına hitaplı olduğunu ya da bu kişiler tarafından kendilerine gönderildiğini, bir kısmı derneklere veya tanınmış kişilere hitaplı olduğunu belirterek gündelik hayata ve ceza infaz kurumlarındaki uygulamalara ilişkin ifadeler içerdiğini belirtmiştir. Bahse konu mektuplarda sakıncalı ifadeler olmadığını vurgulayan başvurucular, yeterli gerekçe ortaya konulmadan mektuplara el konulduğundan yakınmıştır. Bakanlık söz konusu mektupların sakıncalı olabilecek ifadeler içerdiği gerekçesiyle alıkonulduğu, inceleme yapılırken somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği görüşünü bildirmiştir. Bakanlık görüşüne cevap veren başvurucular, önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

8. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

9. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

10. 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).

11. Somut olayda, göndermek istedikleri ya da kendilerine gönderilen mektupların alıkonulması nedeniyle başvurucuların 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). Öte yandan disiplin kurullarının ve derece mahkemelerinin kararlarında mektupların gönderilmemesine dair mektupların içeriğiyle ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı ve/veya mektupların sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir değerlendirmenin yapılmadığı, mevzuat hükümlerinin tekrarıyla yetinildiği 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. Başvurucular; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve tazminat ödenmesine karar verilmesi 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 (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).

15. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alındığında başvuruculara net 4.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Talepte bulunan başvurucuların adli yardım taleplerinin 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 ekli listenin (Ç) sütununda gösterilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara net 4.000 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

F. Ekli listenin (D) sütunundaki harçların ve (F) sütunundaki vekâlet ücretlerinin ekli listede gösterildiği şekilde başvuruculara AYRI AYRI 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 Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERDİ YILMAZ

B. No: 2019/12366 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/12366

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERDİ YILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/12366)

Karar Tarihi: 21/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Erdi YILMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun aynı ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan eşi ve diğer aile bireyleriyle görüş hakkı kaybı olmaksızın görüşme yapabilmesine izin verilmemesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; başvuruya konu olayın gerçekleştiği tarihlerde silahlı terör örgütüne üye olma suçu kapsamında tutuklu olarak Tekirdağ 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) bulunmaktadır. Başvurucunun eşi de aynı yerleşkede tutuklu olarak bulunmaktadır.

3. 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) 9. maddesinin (3) numaralı fıkrasının uygulanmasına -iç görüş yaptırılmasının usul ve esasları- ilişkin olarak Tekirdağ 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı (Kurul) 18/9/2018 tarihinde toplanmıştır. Yapılan toplantı sonucunda Kurul; Kurumda kapasitenin üstünde mahpus bulunması, ziyaret günlerinin tamamında kabinlerin dolu olması nedeniyle aynı yerleşkede bulunan eşlerle ve dışarıdan gelen ziyaretçilerle aynı anda

görüşme sağlanamayacağına, mahpusların kapalı veya açık ceza infaz kurumundaki yakın akrabası ile mi yoksa dışarıdan gelen ziyaretçi ile mi görüşmek istediğini açıkça belirten dilekçelerini Kuruma vermeleri gerektiğine karar vermiştir.

4. Başvurucu, söz konusu uygulamanın aile ilişkilerine zarar verdiğini belirterek 3/10/2018 tarihinde Tekirdağ 2. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyet dilekçesi sunmuştur. Dilekçede; itiraz konusu Kurul kararı alınmadan önce aynı ceza infaz kurumu yerleşkesinde tutulan eşiyle ayda bir kez açık görüş yapabildiğini, eşiyle yaptığı iç görüşmenin diğer yakınlarıyla olan aylık açık görüşünü etkilemediğini belirtmiştir. Başvurucu, daha önce hem yakınlarından biriyle hem de aynı ceza infaz kurumunda bulunan eşiyle aynı anda görüşebilirken Kurul tarafından alınan karardan sonra eşiyle ya da diğer yakınlarıyla görüşme konusunda tercih yapmak zorunda bırakıldığını öne sürmüştür. Yönetmelik'in 9. maddesinin (3) numaralı fıkrasında özel olarak düzenlenen hükme göre aynı kurumda kalan eşiyle görüşmesinin bir ziyaret olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığını, bu düzenlemenin diğer açık ve kapalı iç görüşmenin iç görüş hakkına zarar verecek şekilde yorumlanamayacağını ifade etmiştir.

5. İnfaz Hâkimliği 29/1/2019 tarihinde başvurucunun şikâyetinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, İnfaz Kurumunda başvurucuyla aynı durumda olan çok sayıda mahpus bulunması nedeniyle bu taleplerin tamamının karşılanmasının mümkün olmadığını belirtmiş, Yönetmelik'in 10. maddesine göre ziyaret günleri ve saatleri ile bir hükümlü ve tutuklunun görüşebileceği ziyaretçi sayısının Kurumun fiziki yapısı ve kapasitesi dikkate alınarak kurum tarafından belirleneceğine işaret etmiştir.

6. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı itiraz, usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle Tekirdağ 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/2/2019 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 12/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 1/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

9. Başvurucu 1/10/2021 tarihinde tahliye olmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

10. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

11. Başvurucu; aynı ceza infaz kurumunda tutuklu olan eşi ve diğer yakınları ile görüş yapma hususunda tercih yapmak zorunda bırakıldığını, eşiyle görüşmesinden bağımsız olarak diğer yakınlarıyla görüşme hakkının kısıtlanmaması gerektiğini, eşiyle olan görüşmesinin iç görüş olduğunu, bunun ziyaret anlamına gelmediğini, Yönetmelik'in Kurum idaresi tarafından hatalı yorumlanarak ayrımcılık yapıldığını belirterek aile hayatına saygı hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

13. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. 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.

15. Devletin mahpusların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri alması pozitif yükümlülüklerinin bir gereği olsa da hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılması doğaldır. Kamu düzeninin ve kurum güvenliğinin sağlanması yönündeki meşru amaç doğrultusunda ve makul bir gerekliliğin olması durumunda gerekçeleri ilgili ve yeterli şekilde açıklanarak belirli bir süre boyunca söz konusu pozitif yükümlülüğün karşılanmaması da olağan kabul edilebilir. Ancak aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması bir gerekliliktir (Hüseyin Ekinci, B. No: 2016/38867, 3/7/2019, § 56). Öte yandan birtakım teknik ya da fiziki imkânların bulunmaması, mahpusun ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemez. Ayrıca mahpusun ailesiyle iletişim kurması her durumda mutlaka yüz yüze görüştürülmesi anlamına gelmemektedir (Hüseyin Ekinci, § 57). Devlet, bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla da yerine getirebilir (Hüseyin Ekinci, § 64).

16. Somut olayda başvurucunun kendisiyle aynı ceza infaz kurumu yerleşkesinde tutuklu olarak bulunan eşi ve diğer yakınları arasında tercihte bulunmak zorunda bırakılmaksızın, hak kaybına uğramadan görüş yapabilmeyi talep ettiği görülmüştür. Başvurucunun söz konusu talebi, uygulamanın ilgili mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

17. Başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunduğu süre zarfında kendisi gibi tutuklu olan eşiyle görüşebildiği, ayrıca diğer aile bireyleriyle bir araya gelebildiği anlaşılmıştır. Devletin başvurucunun eşiyle temasını devam ettirecek önlemleri alması yönünde pozitif yükümlülüğü bulunmakla birlikte başvurucunun eşinin de tutuklu olduğu dikkate alındığında söz konusu yükümlülüğün kapsamının somut olayın şartları özelinde değerlendirilmesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hüseyin Ekinci, § 65).

18. Mevzuatta mahpusların ziyaret haklarının kapsamı ve görüşlerin ne şekilde yapılacağı belirlenmiştir. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesinde hükümlüyü ziyaret, Yönetmelik'in 9. maddesinde ziyaret edebilecek kişiler ile 10. maddesinde ziyaret gün ve saatleri ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Yönetmelik'in 9. maddesinin (3) numaralı fıkrasında aynı ceza infaz kurumu ya da birden fazla ceza infaz kurumunun bir arada bulunduğu yerleşkedeki farklı kurumlarda barındırılmakta olan mahpusların Yönetmelik'in 9. maddesinin birinci fıkrasında sayılan kişilerden olması şartıyla görüşme yapabileceği belirtilmiştir.

19. Başvuruya konu olaydaki gibi aynı ceza infaz kurumlarında bulunan mahpusların mevzuatta belirlenen görüş hakları kaybolmadan hem eşleriyle hem de diğer aile bireyleriyle veya bu kişilerle aynı anda görüşmesi konusundaki taleplerinin her durumda kamusal makamlar tarafından karşılanması beklenmemelidir. Zira aile hayatına saygı hakkı kapsamında kamusal makamlara her şartta bu derecede bir yükümlülük yüklenmesi mümkün olmayabilir. Öte yandan bu husus, aile bireylerinin birbirleriyle iletişim kurmaları ve görüşmeleri konusunda kamusal makamlara yüklenen yükümlülükleri de ortadan kaldırmaz.

20. Anayasa Mahkemesi Süleyman Kurt (B. No: 2019/19455, 2/3/2023) başvurusunda başvurucunun çocuklarıyla ve aynı ceza infaz kurumu kampüsünde tutuklu bulunan eşiyle herhangi bir hak kaybına uğramadan aynı anda görüşmesinin Anayasa'nın 41. maddesinde ifade edilen çocuğun yüksek yararı gereğince çocukların aile bağlarını güçlü şekilde kurabilmeleri ve aile birlikteliğinin sağlanması adına devlete düşen pozitif bir yükümlülük olduğu gerekçesiyle ihlal kararı vermiştir. Ancak eldeki somut dosyada Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden edinilen nüfus aile kaydına göre evli olan başvurucunun çocuğu bulunmamaktadır. Çekirdek aile dışında kalan bireylerle görüşme konusunda devletin pozitif yükümlülüğünün bu kadar geniş kapsamlı olduğu söylenemez.

21. Söz konusu olayda başvurucunun talebi hakkında anılan mevzuat hükümleri ile uygulamada karşılaşılan tereddütler kapsamında somut bir değerlendirme yapıldığı görülmektedir. Buna göre başvurucunun eşi ve ailesi ile görüşme hakkına ilişkin talep ve şikâyetlerin ilgili mevzuat hükümleri dikkate alınarak değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Bu anlamda söz konusu uygulamanın başvurucunun ailesiyle temas kurma ve aile ilişkilerini sürdürme imkânını ortadan kaldırmadığı, hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklı olarak aile hayatına olan etkilenmenin kaçınılmaz olandan öte olmadığı ve uygulamanın infaz kurumlarının imkânları ölçüsünde makul kabul edilebileceği değerlendirilmektedir. Ayrıca mevcut koşullarda başvurucunun eşi ve diğer aile bireyleriyle farklı zamanlarda olsa da görüşebildiği, yakınılan durumun süreklilik arz etmediği, iletişim ve temas kurma hakkının sağlandığı görülmektedir. Bu doğrultuda idari ve yargısal makamlar tarafından açıklanan gerekçelerin hakkın güvencelerinin gerisinde kalınmadığını ortaya koyacak nitelikte ilgili ve yeterli olduğu ve kamusal makamlarca aile hayatına saygı hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin gereğinin yerine getirilmediğinin söylenemeyeceği değerlendirilmektedir.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ ERCAN

B. No: 2019/13688 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/13688

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ERCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/13688)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Ali ERCAN

Vekili : Av. Enver Erdal ŞİMŞEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, Tunceli Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkette (İşveren) taşeron işçi olarak çalışmaktadır. Belediye tarafından başvurucunun terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde İşverene bildirimde bulunulmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Tunceli Asliye (İş) Hukuk

Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 12/7/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu hakkında PKK silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yargılamanın devam ettiği ifade edilmiştir. Kararda sonuç olarak, başvurucu hakkında tespit edilen olgular karşısında iş ilişkisinin sürdürülmesinin İşverenden ve Belediyeden beklenemeyeceği, feshin geçerli nedene dayandığı belirtilmiştir.

5. Başvurucu anılan karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 10/1/2019 tarihinde Mahkeme kararının usul ve esas yönünden hukuka uygun olması nedeniyle istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 24/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 15/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başvurucu hakkındaki işe iade davasında verilen ret kararlarının gerekçesinde yer alan ve başvurucu hakkında devam ettiği belirtilen yargılama sonucunda Tunceli 2. Ağır Ceza Mahkemesince 11/12/2018 tarihinde başvurucunun PKK silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği sabit görülmekle 8 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Anılan karara karşı yapılan istinaf başvurusunun esastan reddine karar verildiği, bu karara karşı temyiz yoluna başvurulması üzerine de Yargıtay 16. Ceza Dairesince 12/12/2019 tarihinde hükmün onanmasına karar verildiği, böylelikle başvurucu hakkındaki mahkûmiyet hükmünün kesinleştiği görülmüştür.

8. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; yargılamayı gerçekleştiren mahkeme kararlarının hukuka aykırı olduğunu, mahkemenin bağımsız olmadığını, hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmamasına rağmen iş akdinin feshedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca savunması alınmadan iş sözleşmesinin feshedildiğini, sonuç olarak adil yargılanma hakkının bütün güvencelerinin, yasa dışı fişlemelere dayanarak iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ve hukuka aykırı olarak işten çıkarılması nedeniyle mülkiyet hakkı ile çalışma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

10. Bakanlık görüşünde; başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan verilen mahkûmiyet kararının kesinleştiği, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiası incelenirken görüşte yer verilen bilgilerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca, başvurucu hakkında verilen kararın OHAL döneminde çıkarılan bir düzenlemeye istinaden alınması nedeniyle, yapılacak incelemede Anayasanın 15. maddesinin de dikkate alınmasının yararlı olacağı belirtilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları tekrar etmiştir.

11. 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 şikâyetlerinin özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

13. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

14. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

15. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

16. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

17. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

18. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kendisinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

19. Öte yandan 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan

şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

20. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması, kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

21. Başvuruya konu olayda feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. PKK ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphenin, başvurucunun PKK terör örgütüne üye olmak suçundan devam eden yargılamaya konu eylemlerine dayandığı anlaşılmaktadır (bkz. §§ 4, 5, 7). Nitekim kararda belirtilen yargılama sonucunda da başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar verilmiş olup anılan karar bireysel başvuru tarihinden sonra kanun yolu incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

22. Somut olayda başvurucunun PKK terör örgütü ile irtibatı veya iltisakı olduğu yönünde elde edilen ve derece mahkemelerince açıklanan bilgiler dikkate alındığında güven ilişkisinin zedelendiği konusunda başvurucudan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif bir şüphe olarak nitelendirilmeye uygun hâle geldiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda tedbirin taraflar arasındaki güven ilişkisini ortadan kaldırmaya elverişli olduğu ve iş sözleşmesinin feshedilmesini gerekli kıldığı konusunda başvurucu özelinde bireyselleştirmenin yapıldığını söylemek mümkündür. Dolayısıyla somut başvurunun koşullarında benimsenen yaklaşımın kamu gücüyle donatılan Belediyenin takdir yetkisinin kapsamında olduğu, keyfîlik içermediği ve gerçekleştirilen müdahaleyle takdir yetkisinin sınırlarının aşılmadığı değerlendirilmektedir.

23. Bu açıklamalar doğrultusunda başvurucunun devlete sadakat bağının zayıfladığının işareti olan PKK terör örgütü ile irtibatlı veya iltisaklı olma olgusunun işçi-işveren arasındaki güven ilişkisini zedeleyen bir unsur olarak kabul eden idari ve yargısal kararların müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçeleri içerdiği değerlendirilmektedir. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşulunu sağlamadığı söylenemeyecektir.

24. Öte yandan başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinde millî güvenliğin ve kamu düzeninin korunmasına, kamu hizmetinin sürdürülebilirliğinin sağlanmasına yönelik meşru amacın olduğu açık olsa da alınan tedbirin amaçla ölçülü olması şarttır. Bu hususta başvurucunun mesleğinin niteliği, başka bir işte çalışma imkânının bulunup bulunmadığı ve başvurucuya düşen fedakârlığın ağırlığı bir bütün olarak ele alınmalıdır.

25. Somut olayda başvurucu bir kariyer mesleği niteliğinde olan mesleki faaliyetten alıkonulmadığı gibi özel sektörde çalışmasını engelleyen herhangi bir ilave kısıtlamaya da tabi tutulmamıştır. Bu konuda bir kısıtlamanın getirilmemiş olması nedeniyle başvurucunun özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin öngörülen meşru amaçla ölçülü şekilde gerçekleştirildiği ve kamunun menfaati ile başvurucunun kişisel menfaati arasında adil dengenin kurulduğu değerlendirilmektedir. Ayrıca iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle başvurucu ile Belediye arasında doğan uyuşmazlığın çözümüne olanak sağlamaya uygun yasal düzenlemelerin mevcut olduğu görülmektedir. Yine başvuruya konu edilen yargılama süreci incelendiğinde başvurucunun derece mahkemeleri önünde delillerini sunduğu, iddiada bulunma ve savunma haklarını herhangi bir engellemeyle karşı karşıya kalmadan kullandığı, dolayısıyla yargılamalarda usule ilişkin güvencelerin sağlandığı anlaşılmaktadır.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER SAVURAN

B. No: 2019/17188 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17188

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER SAVURAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17188)

Karar Tarihi:21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Ömer SAVURAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuruya konu olayların meydana geldiği süreçteki olağanüstü hâl (OHAL) koşullarına, OHAL ilanına ve uygulanan tedbirlere ilişkin genel bilgiler için bkz. C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 10-18; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 10-18.

3. Başvurucu, Kayapınar Belediyesi (Belediye) bünyesinde hizmet alım sözleşmesi kapsamında iş gören özel bir şirkete bağlı olarak (işveren) olarak çalışmaktadır. Belediye tarafından başvurucunun terör örgütü ile irtibat veya iltisak içinde olduğu yönünde işverene bildirimde bulunulmuştur. İşveren, güven ilişkisinin zedelendiği gerekçesiyle başvurucunun iş sözleşmesini feshetmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle Diyarbakır 5. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 13/12/2017 tarihinde davanın reddine

karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; alt işveren çalışanının asıl işveren tarafından işten çıkartılmasının istenmesi durumunda, alt işveren açısından feshin zorunlu hâle geldiği ve yapılan feshin geçerli sayılabileceği, feshin 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) kapsamında gerçekleştirildiği ifade edilmiştir.

5. Başvurucu; söz konusu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 28/2/2019 tarihinde ilk derece mahkemesi kararının gerekçe yönünden ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu hakkında PKK terör örgütüne yardım ve yataklık etmekten adli işlem yapıldığının görüldüğü, bu nedenle de feshin en azından şüphe feshi kapsamında olduğu belirtilmiştir. Kararda ayrıca; kamu asıl işverenince 667 sayılı KHK kapsamında alt işveren işçisinin işten çıkarılmasının istenmesi durumunda bu durumun alt işveren bakımından zorunluluk oluşturduğu ve alt işverence yapılan feshin geçerli olacağı ifadelerine yer verilmiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 27/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 17/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, 667 sayılı KHK'ya dayanılarak iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının, masumiyet karinesinin, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Bakanlık görüşünde; başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının değerlendirilmesinin ve başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Görüşte son olarak özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.

10. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında; bireysel başvuru formunda belirttiği ihlal iddialarını tekrarlayarak hiçbir adli veya idari soruşturma geçirmediğini, buna rağmen iş sözleşmesinin feshedildiğini, yargılamayı gerçekleştiren mahkeme kararlarının hukuka aykırı olduğunu vurgulamıştır.

11. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine yönelik işlem, özel hayata saygı hakkının otomatik olarak uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte mevcut başvuruda mesleki hayata yönelik müdahalenin başvurucunun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvuru özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda incelenmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. C.A. (3), §§ 97-101; Ayla Demir İşat, §§ 106-110).

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

13. Anayasa Mahkemesi, 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 (Aydın Yavuz ve diğerleri, [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191). Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde alınan tedbiri konu edinen somut başvuruda Anayasa'nın 15. maddesi maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimi dikkate alınacaktır (Mustafa Önal, B. No: 2018/9808, 9/2/2022, § 14).

14. Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme; müdahalenin Anayasa'daki çekirdek haklarla ilgili olup olmadığı, anılan maddenin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunup dokunmadığı, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklere aykırılık teşkil edip etmediği ve durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının tespitiyle sınırlı olacaktır (Ayla Demir İşat, § 146).

15. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında özel hayata saygı hakkı yer almamaktadır. Ayrıca somut olaydaki tedbirin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe aykırı olduğu da saptanmamıştır (Ayla Demir İşat, §§ 147, 148). Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacak son inceleme, müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığının belirlenmesine ilişkin olacaktır.

16. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesine ilişkin tedbirin ve bu kapsamda derece mahkemelerince sonuca bağlanan uyuşmazlığın Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında durumun gerektirdiği ölçüde olduğunun söylenebilmesi için öncelikle keyfî olmaması gerekir. Diğer taraftan söz konusu tedbirin ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken elbette ülkemizde OHAL ilanına sebebiyet veren durumun özellikleri ve OHAL ilanı sonrasında ortaya çıkan koşullar dikkate alınmalıdır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 349).

17. Ancak işçi tarafından sadakat yükümlülüğünün ihlal edildiği, dolayısıyla işçi ve işveren arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak alınacak tedbirler bakımından basit bir şüphenin yeterli olmayacağı, bu durumun somut olgularla desteklenmesi gerektiği açıktır. Gerek işveren gerekse yargı organları tarafından açıklanan nedenlerin işveren ile işçi arasındaki güven ilişkisinin zedelendiğini ortaya koyacak ve ikna edecek yeterlilikte olması gerekir (C.A. (3), § 125; Ayla Demir İşat, § 133).

18. Şüphe feshinin mahiyeti gereği ispatı beklenmese de Yargıtay kararlarında da belirtildiği üzere (benzer yönde Yargıtay kararları için bkz. C.A. (3), §§ 46-56; Ayla Demir İşat, §§ 52-62) şüphenin işçinin kendisinden kaynaklanan bir sebebe dayanması, bu sebebin de ciddi, önemli ve somut nitelikte objektif olay ve vakıalar ile desteklenmesi gerekmektedir. Aksi hâlde hukuk devletinin bir gereği olan hukuki güvenlik ilkesine aykırı bir şekilde keyfî uygulamaların gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir (Delil Metin, B. No: 2019/1419, 18/1/2023, § 32).

19. Öte yandan 667 sayılı KHK dayanak alınarak uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması hâlinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15.

maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

20. Özel hayata saygı hakkı, üçüncü kişiler tarafından da olsa hakkın öngördüğü güvencelere keyfî şekilde müdahale edilmesini yasaklamaktadır. Öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi, kişilerin kendilerinin, ailelerinin geleceğini ve itibarını etkileyen mesleki hayata yönelik tedbirlerin keyfî olmaması, bu kapsamda doğan uyuşmazlıkların özel hayata saygı hakkının gereklilikleri bağlamında çözümlenmesi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de geçerli olan temel güvencelerdir (Ayla Demir İşat, § 150). Öte yandan darbe teşebbüsü ve terör örgütlerinin özellikleri gözönüne alındığında devletin ve kişilerin güvenliği ile kamu düzeninin korunması amacıyla yasal düzenlemeler yapılmasının ve sakıncalı görülen kişilerin mesleklerinden uzaklaştırılmasına yönelik işlemler tesis edilmesinin gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklandığı açıktır. Ancak söz konusu tedbirlerin muhataplarının sakıncalı olduğu değerlendirilen kişilerden olması ve alınan tedbirlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir (Ayla Demir İşat, § 159). Ayrıca belirtildiği üzere temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin süresi, kapsamı ve ağırlığı ölçülülüğün belirlenmesinde dikkate alınması; kişilerin ölçüsüz veya keyfî müdahalelere karşı koyabilecekleri usule ilişkin güvencelerden yararlandırılması gerekir (Ayla Demir İşat, § 160).

21. Somut olaydaki feshin gerekçesi, devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen terör örgütü ile irtibatı veya iltisakı olduğu konusunda başvurucudan duyulan şüphe ve bu şüphe nedeniyle güven ilişkinin ortadan kalkmasıdır. Öte yandan Bölge Adliye Mahkemesince, başvurucu hakkında PKK terör örgütüne yardım ve yataklıktan dolayı adli işlem yapıldığı hususları kararın esasına etkili delil olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır.

22. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olması olarak gösterilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucu hakkında terörle bağlantılı birtakım suçlarından adli işlem yapıldığı belirtilmekle yetinilmiş ancak bu adli işlemin ne olduğuna, hangi adli birimce gerçekleştirildiğine, ne şekilde sonuçlandığına ilişkin somut bilgi veya belgelere değinilmemiştir. Öte yandan mahkemelerce başvurucu hakkında bulunduğu belirtilen adli işleme konu somut olay ve olguların neler olduğuna, edinilen bilginin başvurucunun iş akdinin feshine nasıl etki ettiğine dair bir gerekçeye yer verilmemiştir.

23. Bu itibarla öngörülen güvencelere uygun şekilde gerçekleştirilmeyen müdahalenin durumun gerektirdiği ölçüyü koruduğu söylenemeyecektir.

24. Açıklanan gerekçelerle başvurucu hakkında alınan ve Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkına etki eden tedbirin OHAL döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlere uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

III. GİDERİM

25. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. 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).

27. 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. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 5. İş Mahkemesine (E.2017/1228, K.2017/618) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (E.2018/2723, K.2019/427) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NİZAMETTİN ÖZTÜRK (2)

B. No: 2019/18668 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18668

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NİZAMETTİN ÖZTÜRK BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/18668)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Nizamettin ÖZTÜRK

Vekili : Av. Hüseyin ÇALİŞCİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, milletvekili genel seçimlerinde bağımsız aday olan başvurucunun yapmak istediği halka açık toplantının yasaklanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ve davanın uzun sürmesinin ise makul sürede yargılanma hakkını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu; Halkın Demokrasi Partisi, Demokratik Halk Partisi ve Demokratik Toplum Partisinin çeşitli yönetim kademelerinde bulunmuş Manisa'da siyaset yapan bir kişidir. 2011 yılı genel seçimlerinde Manisa'dan bağımsız milletvekili adayı, 2014 ve 2019 yılları yerel seçimlerinde Halkların Demokratik Partisinden Manisa belediye başkanı adayı, 2015 ve 2019 yılları genel seçimlerinde de aynı Partinin Manisa milletvekili adayı olarak seçimlere katılmıştır.

3. Başvurucunun 12/6/2011 tarihli genel seçim faaliyeti kapsamında halka açık toplantı yapması için 20/5/2011 tarihinde Manisa Valiliğine bildirimde bulunulmuştur. 29/5/2011 tarihinde Cumhuriyet Meydanı'nda gerçekleştirilmek istenilen miting için Valilik, yakın

tarihte bildirimsiz yapılan bazı toplantılarda meydana gelen kamu düzenini bozucu eylemleri gözeterek "Cumhuriyet Meydanında yapılacak seçim mitinginde terör örgütü propagandası ve provokatif eylemlerin yapılacağı, seçim mitinginin ideolojik gösteriye dönüştürülebileceği duyumu ... ve istemeyen olumsuz olayların çıkabileceği" gerekçesiyle toplantıyı yasaklamıştır. 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. maddesi ile 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) maddesi uyarınca verilen kararda millî güvenlik, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının amaçlandığı açıklanmıştır.

Yasaklama kararına dayanak olaylar özetle şöyledir:

i. 4/4/2011 tarihinde Fevzi Çakmak Mahallesi'nde bazı kişiler akşam vakti sivil itaatsizlik adı altında kanuna aykırı yürüyüş gerçekleştirmiş, güvenlik güçlerine taşlı saldırıda bulunmuştur.

ii. 26/4/2011 tarihinde Barış ve Demokrasi Partisinin aldığı karar doğrultusunda, aynı mahallede olan partinin temsilcilik bürosunun önündeki bir alanda "sivil itaatsizlik eylemlerini gündemde tutmak" için Demokratik Çözüm Çadırı adı verilen bir çadır kurulmak istenmiştir. Güvenlik güçlerinin çadırın kurulmasına müdahalesi nedeniyle grup, polise taş, sopa ve molotof kokteyli ile saldırmıştır. Ayrıca grup terör örgütü lehinde sloganlar atmıştır.

iii. 18/5/2011 tarihinde saat 20.30 sıralarında aynı mahallede toplanan "partili grup" kanuna aykırı yürüyüş gerçekleştirerek Cumhuriyet Halk Partisi seçim irtibat bürosuna taş ve sopa ile saldırmış, bazı kişilerin araçlarına ve MOBESE kamerasına zarar vermiş, ayrıca terör örgütü lehine slogan atmıştır. Barış ve Demokrasi Partisi İl ve Merkez İlçe Yönetim Kurulu üyelerince bu olayların engellenmediği belirtilmiştir.

iv. 20/5/2011 ve 22/5/2011 tarihlerinde Kazım Karabekir Mahallesi'nde toplanan "partili grup", "korsan" gösteri düzenlemek istemiş, güvenlik güçlerine taş ve havai fişekle saldırmıştır.

4. Başvurucunun Valiliğin yasaklama kararının iptali talebiyle 18/7/2011 tarihinde açtığı davayı Manisa İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) 30/12/2011 tarihinde reddetmiştir. İdare Mahkemesi, iptal taleplerinin reddine ilişkin kararda geçmiş tarihlerde başvurucuyu destekleyen grupların silah kullanmak suretiyle birçok kişinin yaralanmasına, kamu malına zarara, toplumda korku ve paniğe neden olduklarını belirterek kamu düzenini ihlal ettiklerini vurgulamıştır. Ayrıca kararda, başvurucunun da bazı olaylarda yer aldığını belirtilerek "aynı olaylara yeniden mahal vermemek üzere Cumhuriyet Meydanında yapılmak istenen mitingin yasaklanmasın[da]" hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

5. Mahkeme, gerekçeli kararında Valiliğin yasaklama kararında dayanmadığı -başvurucunun katıldığı- bazı toplantılarda yaşanan olaylara önem vermiş görünmektedir. Mahkemenin aktardığına göre olaylar özetle şöyledir:

i. Emek, Özgürlük ve Demokrasi Partisi bağımsız milletvekili adayı olan başvurucuyu 17/4/2011 tarihinde tren garında karşılayan Barış ve Demokrasi Partisi yönetici ve destekçilerinin oluşturduğu grup yasa dışı slogan atarak yürüyüş gerçekleştirmiştir. Başvurucunun da aralarında olduğu grup vilayet binası önünde beş dakikalık oturma eylemi ve basın açıklaması gerçekleştirmiştir. Aynı nitelikte sloganları atarak tren garına geri dönen grup akabinde Fevzi Çakmak Mahallesi'nde kurulan çadıra gitmiştir.

ii. 14/5/2011 tarihinde saat 19.30 sıralarında aralarında başvurucunun da bulunduğu grup bildirimde bulunmadan Horozköy Meydanı'na doğru yürüyüş yaptıkları, anılan yerde yol tamamen trafiğe kapatılarak oturma eylemi gerçekleştirdikleri ve olayla ilgili suç duyurusunda bulunduğu belirtilmiştir.

6. Başvurucu, davanın reddine ilişkin karara karşı temyiz ve karar düzeltme başvuruları üzerine Danıştay Onuncu Dairesi 10/11/2015 tarihinde başvuruya konu kararın hukuka uygun olduğu sonucuna vararak temyiz talebini 28/2/2019 tarihinde ise karar düzeltme talebini kesin olarak reddetmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 24/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra süresi içinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

8. Başvurucu; milletvekili adayı olduğunu, seçim çalışmaları kapsamında yapmak istediği mitingin yasaklanması ve idari işlemin iptaline yönelik davanın reddedilmesi nedeniyle seçilme ve siyasal hakkının engellendiğini ileri sürmüştür. Başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin Bakanlık görüşünde; belirli bir yer ve zamanda yapılmak istenilen miting talebi reddedilmiş ise de yaklaşık on iki gün sonra farklı bir alanda miting yapıldığı dolayısıyla başvurucunun mağdur statüsünün bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerektiği açıklanmıştır. Ayrıca başvurucunun bireysel başvuru formunda seçme ve seçilme hakkının ne şekilde ihlal edildiğini açıklamadığı, dolayısıyla iddiasını temellendirilemediği belirtilmiştir. Esasa ilişkin olarak Bakanlıkça müdahalenin kamu düzeninin bozulacağına dair bazı bilgi ve olgular nedeniyle gerçekleştirildiği vurgulanarak buna dair gerekçelerin gözetilmesi gerektiği görüşü bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü hususları yinelemiştir.

9. Başvuru konusu toplantının milletvekilli seçimi çalışmaları kapsamında olduğu ve dolayısıyla müdahalenin milletvekilli adayı olan başvurucunun seçilmesini etkileyen bir sınırlama niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin seçilme hakkı ışığında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

10. 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. maddesi ile 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Başvuru konusu yasaklama kararlarının Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesine yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Bu belirlemenin ardından demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk yönünden inceleme yapılacaktır.

11. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (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). Devletin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanmak isteyenlerin güvenliğini sağlamaya ve üçüncü kişiler tarafından herhangi bir saldırıya

uğrama endişesi taşımadan bu hakkı kullanmaya yönelik pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır (ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 122; İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, §§ 42, 47; AYM, E. 2014/101, K. 2017/142, 28/9/2017, § 34). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, birçok kararında kamu düzenini bozacak nitelikte bir tehlike veya tehdidin bulunması ve bunun daha hafif tedbirlerle bertaraf edilememesi durumunda son çare olarak hakkın sınırlanabileceğini vurgulayarak ve çatışan yararlar arasında adil bir denge kurulması gerektiğini değerlendirmiştir (İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, § 42; bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. Dilan Ögüz Canan, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 73). Dolayısıyla hakka yönelik müdahalenin zorunlu sosyal ihtiyaçtan kaynaklandığının ortaya konulması ve bunun ispatı kural olarak müdahale eden idareye ve müdahaleyi denetleyen idari yargıya düşmektedir (idare ve derece mahkemelerinin adil bir denge kurulduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koymaları gerektiğine ilişkin kararlar için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, § 45; Mahir Engin Çelik ve Sakine Esen Yılmaz, B. No: 2016/8776, 7/9/2021, § 44; Abdulkadir Öztürk, B. No: 2019/13420, 31/3/2022, § 47).

12. Somut olayda başvurucunun genel seçim çalışmaları kapsamında halka açık bir miting yapmak için bildirimde bulunması üzerine Manisa Valiliği, terör örgütü propagandası ile provokatif eylemlerin yapılacağı ve ideolojik gösteriye dönüştürülebileceği duyumu ve olumsuz olaylar çıkabileceği gerekçesiyle yapılmak istenilen seçim mitingini yasaklamıştır. Valilik kararda, bazı grupların geçmiş tarihlerde bildirimsiz olarak gerçekleştirdikleri toplantılardaki kamu düzenini bozucu eylemleri sıralamış ise de anılan eylemler ile yapılmak istenen miting arasında bir illiyet kurmamıştır. Bu nedenle anılan eylemlerin hangi gerekçeyle toplantının yasaklama kararına dayanak oluşturduğu anlaşılamamıştır.

13. İdari makamlar, kamu düzeninin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesine yönelik geniş bir takdir yetkisine sahip iseler de somut olayda idarenin yasaklama kararıyla giderilmeye çalışılan güvenlik kaygısını somut, spesifik ve yeterli bir şekilde ortaya koyamadığı anlaşılmaktadır. Nitekim yasaklama kararında, varsayıma dayalı bir duyum dışında başkaca başvuruya konu toplantıya yönelik bir güvenlik tehlikesinin veya tehdidinin varlığına dair somut hiçbir olgudan bahsedilmemiştir. İdari işlemin iptali için açılan davada ise İdare Mahkemesi, Valiliğin yasaklama kararına dayanak olan eylemlerin başvurucunun siyasi görüşünü destekleyen gruplar tarafından gerçekleştirildiğini vurgulayarak yapılmak istenen toplantıda da tekrar gerçekleştirilme ihtimali bulunduğu gerekçesiyle ret kararı vermiştir (bkz. § 4). Bunun yanında kararda, başvurucunun da yasa dışı bazı toplantılara katıldığı açıklanmıştır (bkz. § 5). Dolayısıyla anılan kararda da başvurucunun görüşünü destekleyen grupların geçmiş tarihlerde gerçekleştirdikleri şiddet içeren bazı eylemlerin açıklanması ve başvurucunun da eylemlerden bazılarına katıldığı bilgisi dışında başvuruya konu olan düzenlenecek toplantıya yönelik kamu düzenini bozucu tehdit ve tehlikenin varlığına dair somut hiçbir olgudan bahsedilmediği anlaşılmaktadır.

14. Somut olayda olduğu şekilde, seçim faaliyetleri kapsamında yapılmak istenen bir mitingi, geçmiş tarihte yaşanan bazı şiddet hareketleri nedeniyle muhtemel güvenlik riski olduğu belirterek benzer şiddet eylemlerinin başvuru konusu toplantıda da yaşanma tehlikesi bulunduğuna dair somut hiçbir olgu ortaya koymadan verilen yasaklama kararı, demokratik bir toplumda gerekli bir müdahale olarak kabul edilemez (idarenin, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahalesinin, anılan hakkı ihlal etmediğine yönelik karar için bkz. Ezilenlerin Sosyalist Partisi, B. No: 2017/39239, 2/11/2022, §§ 48-53).

15. Ayrıca başvuruya konu toplantının etkin ve güvenli şekilde yapılması amacıyla idareye bildirimde bulunulmasına karşın Valiliğin toplantının barışçıl bir şekilde yapılmasının imkânlarını sağlama ve varsa tehditleri etkisiz hâle getirmek için gerekli önlemleri alma yönündeki pozitif yükümlülükleri de gözardı ettiği anlaşılmaktadır. Nitekim ulusal mevzuatta toplantıların ertelenmesi, bir mekâna erişimin sınırlanması veya alternatif bir toplantı mekânı gösterilmesi gibi daha az sınırlayıcı tedbirlere de yer verilmiş; buna karşın idare takdirini, anılan haktan tam anlamıyla yararlanabilmesi için alınması mümkün önlemler bulunup bulunmadığını değerlendirmeden çatışan menfaatler arasında adil bir denge kurmaya çalışmadan yapılmak istenilen halka açık toplantıyı otomatik olarak belirsiz ve öngörülemez bir süreyle yasaklamadan yana kullanmıştır. Halbuki idarenin güvenlik mülahazalarının toplantının yasaklanmasının oluşturduğu dezavantajdan açıkça daha ağır nitelikte olduğunun ve toplantı veya gösterinin yapılması ile doğacak zararlardan kaçınma imkânı bulunmadığının yargısal denetime imkân tanıyacak şekilde göstermesi gerekirdi. Tüm bu açıklamalar gözetildiğinde Valiliğin yasaklama kararında -varsa- mevcut tehdit ve tehlikelerin alınabilecek her tür tedbire rağmen bertaraf edilmesinin mümkün olmadığını ikna edici biçimde göstermediği ve böylece her iki değer arasında kurulması gereken dengenin toplantı ve gösteri yürüyüşünü düzenleme hakkı aleyhine bozulduğu anlaşılmıştır. Diğer yandan idare; toplanma konusunun seçim çalışmalarına yönelik olduğunu, siyasal meseleler söz konusu olduğunda ise toplantı hakkına yapılan müdahaleleri daha dar yorumlanması gerektiğini de gözetmediği anlaşılmıştır (farklı bağlamda benzer değerlendirmeler için bkz. Gülistan Atasoy ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15845, 21/1/2021, § 51; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 115; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 79).

16. Öte yandan yargı merci denetiminde, yapılması planlanan toplantıya ilişkin anılan hususlar araştırılmadan yalnızca geçmişte yaşanan bazı şiddet hareketlerinin tekrar yaşanabileceği varsayımı ile yetinilmesi yeterli bir gerekçe olarak değerlendirilemez. İdare Mahkemesi kararında, başvurucunun da geçmişte yasa dışı slogan atılan ve yolun araç trafiğine kapatılmasına sebep olan bazı toplantılara katıldığı belirtilmiş ise de anılan eylemlerin kamu düzenine olan etkisi, toplantılar barışçıl olmaktan çıkmış ise başvurucunun bu olaylarda ne şekilde bir rolü olduğu da açıklanmamıştır (katıldığı bir toplantıda cereyan eden şiddet hareketlerine iştirak etmemiş kişinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının korunmaya devam edeceğine dair kararlar için bkz. Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 54; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018 § 43; Ferhat Aşan, B. No: 2017/22230, 16/6/2022, § 59). Kaldı ki geçmişte yapılan bazı toplantılarda başvurucunun yahut başkalarının gerçekleştirdiği hukuka aykırı eylemlere yaptırımlar uygulanabilir ise de bunlar -tek başına- gelecekte yapılacak bir toplantının yasaklanmasını otomatik olarak Anayasa'ya uygun hâle getirmez. Sonuç olarak İdare Mahkemesi, yukarıda belirtilen ilkeler ve güvenceler doğrultusunda idarenin müdahalesinin toplumsal zorunlu bir ihtiyacın gereği ve orantılı olup olmadığını denetime açık olacak şekilde tartışması gerekirken sadece varsayıma dayalı olarak kamu düzeni bozulabileceği gerekçesiyle ret kararı vermiştir.

17. Yukarıda yapılan tüm değerlendirmeler gözönüne alındığında başvuruya konu yasaklama kararının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına ve yarışan haklar arasında adil bir denge kurulduğuna ilişkin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya konulmadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla müdahalelerin demokratik toplum gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır (kamu düzeninin bozulabileceğine ilişkin unsurların neler olduğunun gösterilmemesi nedeniyle verilen ihlal kararlarından biri için bkz. Dursun Soydan ve

diğerleri, B. No: 2015/2948, 14/11/2018, § 61).

18. 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.

B. Makul Sürenin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; yaşanan olağanüstü hâl (OHAL) sürecinin gözetilerek anılan hakkın ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi gerektiği görüşünü bildirmiştir.

20. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

III. GİDERİM

22. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 70.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

23. İhlalin ve 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 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yolları tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 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 21/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 12/6/2011 yılı milletvekilliği genel seçimlerinde bağımsız aday olan başvurucu, yapmak istediği halka açık toplantının yasaklanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, yasaklama kararının demokratik toplum gereklerine uygun olmadığını belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2. Başvurucunun seçim faaliyeti kapsamında 29/5/2011 tarihinde Cumhuriyet meydanında halka açık toplantı yapması için Manisa Valiliğine bildirimde bulunulmuş, Valilik, söz konusu tarihte Cumhuriyet Meydanında yapılacak seçim mitinginde terör örgütü propagandası ve provokatif eylemlerin yapılacağı, seçim mitinginin ideolojik gösteriye dönüştürülebileceği duyumu ve istenmeyen olumsuz olayların çıkabileceği gerekçesiyle2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. maddesi ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (C) maddesi uyarınca yapılmak istenen toplantıyı yasaklamıştır.

3. Valilik, yasaklama kararına gerekçe olarak 4/4/2011 tarihinde Fevzi Çakmak Mahallesi'nde bazı kişilerin akşam vaktinde sivil itaatsizlik adı altında kanuna aykırı yürüyüş gerçekleştirmelerini ve güvenlik güçlerine taşlı saldırıda bulunmalarını;26/4/2011 tarihinde Barış ve Demokrasi Partisinin aldığı karar doğrultusunda, aynı mahallede olan partinin temsilcilik bürosunun önündeki bir alanda sivil itaatsizlik eylemlerini gündemde tutmak için Demokratik Çözüm Çadırı adı verilen bir çadır kurulmak istenmesini, güvenlik güçlerinin çadırın kurulmasına müdahalesi nedeniyle grubun, polise taş, sopa ve molotof kokteyli ile saldırıda bulunmalarını, ayrıca grubun terör örgütü lehinde sloganlar atmalarını;18/5/2011 tarihinde aynı mahallede toplanan partili grubun kanuna aykırı yürüyüş gerçekleştirerek bir partinin seçim irtibat bürosuna taş ve sopa ile saldırıda bulunmalarını, bazı kişilerin araçlarına ve MOBESE kamerasına zarar vermelerini, terör örgütü lehine slogan atılmasını; son olarak, 20/5/2011 ve 22/5/2011 tarihlerinde Kazım Karabekir Mahallesi'nde toplanan partili grubun korsan gösteri düzenleyerek güvenlik güçlerine taş ve havai fişekle saldırıda bulunma eylemlerini göstermiştir.

4. Valiliğin yasaklama kararına karşı açılan iptal davasında İdare Mahkemesi, geçmiş tarihlerde başvurucuyu destekleyen grupların silah kullanmak suretiyle birçok kişinin yaralanmasına, kamu malına zarara, toplumda korku ve paniğe neden olduklarını belirterek kamu düzenini ihlal ettiklerini vurgulamış, ayrıca başvurucunun da belirtilen bazı olaylarda yer aldığını belirterek davanın reddine karar vermiştir. Davanın reddine ilişkin karara yapılan temyiz başvurusu üzerine Danıştay, usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle anılan kararın onanmasına karar vermiştir.

5. Belirtmek gerekir ki, başvurucunun 29/5/2011 tarihinde Cumhuriyet Meydanında miting yapma talebi uygun bulunmamış ise de 10/6/2011 tarihinde Fevzi Çakmak Mahallesi Yeni Pazar Yerinde miting yapmıştır. Bir başka ifadeyle, seçim tarihinden önce, kamu güvenliği açısından sorun olmayan bir tarihte ve mahalde idare tarafından başvurucunun miting yapmasına izin verilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun yapmak istediği mitingin hiçbir

koşulda ve yerde yapılamayacağına dair bir kısıtlama getirilmemiş, sadece başvurucunun belirttiği yerde ve tarihte yapılması yasaklanmıştır. Bu yüzden, idare ve mahkemenin kararlarının somut olay özelinde demokratik toplum düzeni bakımından ilgili ve yeterli gerekçeyi içermediği söylenemeyecektir. Ayrıca yasaklama kararı, demokratik toplum düzeni bakımından gereklilik koşulunu karşılamaktadır.

6. 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

AVNİ DÖRTKARDEŞ VE FATMA AKTAŞ

B. No: 2019/24204 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/24204

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AVNİ DÖRTKARDEŞ VE FATMA AKTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/24204)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucular : 1. Avni DÖRTKARDEŞ

2. Fatma AKTAŞ

Vekili : Av. Yusuf ERİKEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tapu iptali ve tescil davasının usulden reddedilmesi ve aleyhe nispi vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/7/2019 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. Başvuruculların hisselerinin bulunduğu taşınmaz üzerine yapılmış apartmanın -kat irtifakı ve kat mülkiyetine geçilmemiş- yandaki parsele taşması nedeniyle başvuruculara tahliye emri gönderilmiş ve başvuruculardan tecavüz ettikleri kısımları boşaltılmaları talep edilmiştir.

8. Bunun üzerine başvurucular taşkın yapıya dayanan temliken tescil talebiyle 18/8/2015 tarihinde dört kişiyi davalı olarak göstererek İstanbul 12. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

9. Başvurucular, Mahkeme sürecinde öğrendikleri tapu kayıtlarına göre taşınmazın 6/5/2015 tarihinden beri maliki olan H.A.nın davaya dâhil edilmesini talep etmişlerdir. Mahkemece H.A. davaya dâhilî davalı olarak katılmıştır.

10. Yapılan yargılama sonucu Mahkeme davanın esastan reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; dava konusu yerin kaçak olarak inşa edildiği, binanın 3. katından itibaren yapı tatil kararı bulunduğu, başvuruculların taşkın inşaat nedeniyle iyi niyetli olduğundan bahisle temliken tescili isteme hakkının bulunmadığı belirtilmiştir. Kararda ayrıca davalı H.A. kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden hüküm tarihinde yürürlükte bulunan tarife gereğince, 35.401,20 TL vekâlet ücretinin davacı olan başvuruculardan alınmasına ve bu davalı tarafa ödenmesine karar verilmiştir.

11. Başvurucular bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) başvuruculların istinaf başvurusunu esastan reddetmiş, kamu düzeni nedeniyle resen gözetilen sebeplerle mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın usulden reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; dava tarihinde, dava konusu taşınmazda davalıların herhangi bir payının bulunmadığı, bu sebeple davalılar yönünden davanın pasif husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği, davalı H.A. hakkında açılan bir davanın bulunmadığı, dâhili dava yoluyla da davalı sıfatı kazanılamayacağından H.A. hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararında, ilk derce mahkemesi kararındaki vekâlet ücretine ilişkin hükme (bkz. § 10) aynen yer verilmiştir.

12. Başvurucular bu kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçelerinde vekâlet ücretinin maktu olarak belirlenmesi gerektiğini de iddia etmişlerdir. Karar, Yargıtay 14. Hukuk Dairesince ayrı bir gerekçe belirtilmeksizin onanarak kesinleşmiştir.

13. Nihai kararı başvurucular 10/6/2019 tarihinde öğrenmiştir.

14. Başvurucular 10/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

15. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 323. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Yargılama giderleri şunlardır:

...

ğ) Vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücreti.”

16. 6100 sayılı Kanun'un 114. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" (1) Dava şartları şunlardır:

...

d) Tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip olmaları; kanuni temsilin söz konusu

olduğu hâllerde, temsilcinin gerekli niteliğe sahip bulunması.

..."

17. 6100 sayılı Kanun'un 115. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları şöyledir:

"(1) Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.

(2) Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder."

18. 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 164. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Avukatlık ücreti, avukatın hukukî yardımının karşılığı olan meblâğı veya değeri ifade eder.

Yüzde yirmibeşi aşmamak üzere, dava veya hükmolunacak şeyin değeri yahut paranın belli bir yüzdesi avukatlık ücreti olarak kararlaştırılabilir.

...

Avukatlık asgarî ücret tarifesi altında vekâlet ücreti kararlaştırılamaz. ... Avukatlık ücretinin kararlaştırılmamış olduğu veya taraflar arasında yazılı ücret sözleşmesinin bulunmadığı yahut ücret sözleşmesinin belirgin olmadığı veya tartışmalı olduğu veya ücret sözleşmesinin ücrete ilişkin hükmünün geçersiz sayıldığı hallerde; değeri para ile ölçülebilen dava ve işlerde asgari ücret tarifelerinin altında olmamak koşuluyla ücret itirazlarını incelemeye yetkili merci tarafından davanın kazanılan bölümü için avukatın emeğine göre ilâmın kesinleştiği tarihteki müddeabihin değerinin yüzde onu ile yüzde yirmisi arasındaki bir miktar avukatlık ücreti olarak belirlenir. Değeri para ile ölçülemeyen dava ve işlerde ise avukatlık asgari ücret tarifesi uygulanır."

19. 1136 sayılı Kanun'un 168. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Baronun yönetim kurulları, her yıl Eylül ayı içerisinde, yargı yerlerindeki işlemler ile diğer işlemlerden alınacak avukatlık ücretinin asgarî hadlerini gösteren birer tarife hazırlayarak Türkiye Barolar Birliğine gönderirler.

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulunca, baro yönetim kurullarının teklifleri de göz önüne alınmak suretiyle uygulanacak tarife o yılın Ekim ayı sonuna kadar hazırlanarak Adalet Bakanlığına gönderilir. ... Bu tarife Adalet Bakanlığına ulaştığı tarihten itibaren bir ay içinde Bakanlıkça karar verilmediği veya tarife onaylandığı takdirde kesinleşir. ...

Avukatlık ücretinin takdirinde, hukukî yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarife esas alınır."

20. 2/1/2017 tarihli ve 29936 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan ve hüküm tarihinde

yürürlükte olan 2017 yılı Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin (AAÜT) "Görevsizlik, yetkisizlik, dava ön şartlarının yokluğu veya husumet nedeniyle davanın reddinde, davanın nakli ve açılmamış sayılmasında ücret" kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Görevsizlik veya yetkisizlik nedeniyle dava dilekçesinin reddine, davanın nakline veya davanın açılmamış sayılmasına ön inceleme tutanağı imzalanıncaya kadar karar verilmesi durumunda Tarifede yazılı ücretin yarısına, ön inceleme tutanağı imzalandıktan sonra karar verilmesi durumunda tamamına hükmolunur. Şu kadar ki, davanın görüldüğü mahkemeye göre hükmolunacak avukatlık ücreti, Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçemez.

(2) Davanın dinlenebilmesi için kanunlarda öngörülen ön şartın yerine getirilmemiş olması ve husumet nedeniyle davanın reddine karar verilmesinde, davanın görüldüğü mahkemeye göre Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde yazılı miktarları geçmemek üzere üçüncü kısımda yazılı avukatlık ücretine hükmolunur."

21. 2017 yılındaki AAÜT'nin İkinci Kısmı'nın İkinci Bölümü'nün ilgili kısmı şöyledir:

"Yargı Yerleri ile İcra ve İflas Dairelerinde Yapılan ve Konusu Para Olmayan veya Para ile Değerlendirilemeyen Hukuki Yardımlara Ödenecek Ücret

9. Asliye Mahkemelerinde takip edilen davalar için 1.980,00 TL"

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların Davanın Usulden Reddedilmesine İlişkin İddiaları

23. Başvurucular; dava açtıkları tarihte taşınmazın malikinin değiştiğini bilmediklerini, bunu öğrenince sundukları dilekçe üzerine ilk derece mahkemesince bu kişinin de davaya dâhilî davalı olarak eklendiğini ancak Bölge Adliye Mahkemesi tarafından bu kişinin davada taraf olmadığından karar verilmesine yer olmadığı kararı verildiğini, resen gözetilmesi gereken durumun dikkate alınmadığını iddia etmişlerdir.

24. 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."

25. 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). Başvuruculaların bu iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının bir unsuru olan mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Öte yandan başvuruya konu dava esasa girilmeden reddedildiği için başvuruculaların davanın esasına ilişkin iddiaları değerlendirilmemiştir.

26. 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 (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).

27. 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, kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen veya mahkeme kararını anlamsız hâle getiren, bir başka anlatımla mahkeme kararını önemli ölçüde etkisizleştiren sınırlamaların mahkemeye erişim hakkını ihlal edebileceğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

28. 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."

29. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

30. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen; kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

31. Mahkemeye erişim hakkı, kural olarak mutlak bir hak olmayıp sınırlandırılabilen bir haktır. Bununla birlikte sınırlandırmanın kanuna dayanması, meşru amacının bulunması ve ölçülü olması gerekir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 38).

32. Başvuruya konu olayda taşkın yapıya dayanan temliken tescil istemiyle açılan dava -dava dilekçesindeki- davalılar yönünden, dava tarihinde dava konusu taşınmazda herhangi bir payları bulunmadığı gerekçesiyle pasif husumet ehliyetleri olmadığından reddedilmiştir. Dâhili davalı H.A. yönünden ise H.A. hakkında açılan bir dava bulunmaması ve dâhili dava yoluyla da davalı sıfatını kazanamayacağından H.A. hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Davada verilen anılan kararlarla işin esasının incelenmemesinin mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Bu müdahale, 6100 sayılı Kanun'un 114. ve 115. maddelerine (bkz. §§ 16, 17) dayanmakta olup müdahalenin kanuni dayanağı mevcuttur. Bunun yanı sıra dava hakkının belirli usul kurallarına bağlanmasının iyi adalet yönetiminin sağlanarak kamu yararının gerçekleştirilmesi ile mahkemeye erişim hakkı arasında makul bir denge kurulması şeklinde meşru bir amaca yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

33. Mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olup olmadığı da incelenmelidir. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin

gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

34. Dava hakkının bağlandığı usul kurallarına uyulmaması nedeniyle uyuşmazlıkların esası hakkında karar verilmemesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin usul ekonomisi ile iyi adalet yönetimi ilkesinin sağlanarak kamu yararı amacının gerçekleştirilmesi bakımından elverişli ve gerekli olmadığı söylenemez (Ahmet Erdem, B. No: 2018/34944, 6/10/2021, § 63). Somut olaydaki müdahalenin ölçülülüğünün değerlendirilmesi bakımından asıl önem taşıyan ölçüt ise orantılılıktır. Bu itibarla uygulanan tedbirle başvurucuya aşırı ve orantısız bir külfet yüklenip yüklenmediğinin tespiti gerekmektedir.

35. Somut olayda başvurucu vekili tarafından açılan davanın, davanın açıldığı tarihteki malike değil daha önceki maliklere karşı açıldığı görülmektedir. Davanın açıldığı tarihteki malik H.A. daha sonra dâhili davalı olarak davanın tarafları arasına eklenmiştir. Ancak Bölge Adliye Mahkemesi, H.A. hakkında açılan bir dava bulunmadığı, H.A.nın dâhili dava yoluyla da davalı sıfatını kazanamayacağından karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Öte yandan başvuru konusu kararın davanın reddine ilişkin kısmının -taşınmazın önceki maliklerine yönelik olduğu- yeni malike ilişkin olmadığı görülmektedir (bkz. § 11). Başvuruculların yeni malike karşı dava açmasına engel olunduğu yönünde bir iddiası da bulunmamaktadır.

36. Yukarıdaki tespitler ışığında somut olay değerlendirildiğinde başvuruculların davanın açıldığı tarihte malik olan kişiye karşı dava açmadıkları, bu kişi hakkında açılan bir dava olmadığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına dair kararda ve malik olmayan kişilere karşı açtıkları davanın ise bu kişilerin söz konusu taşınmazın hissedarı olmadığı gerekçesiyle usulden reddedilmesinde katı ve şekilci bir değerlendirme ve yorumun varlığından söz edilemeyeceği açıktır. Öte yandan başvuruculların yeni malike karşı dava açmasının önünde bir engel bulunmadığı değerlendirilmiştir. Bu nedenle başvuruculların mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin ölçülü olduğu ve bir ihlalin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır.

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

2. Aleyhe Nispi Vekâlet Ücretine Hükmedilmesine İlişkin İddia

38. Başvurucular; davanın davalılar yönünden husumet yokluğu nedeniyle reddedildiğini, dâhilî davalı yönünden ise karar verilmesine yer olmadığına dair karar verildiğini, maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi gerekirken nispi vekâlet ücretine hükmedilmesinin ve tarafların haklılık durumunun belirlenmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmişlerdir.

39. 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."

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16).

Başvuruculaların aleyhine maktu vekâlet ücretine hükmedilmesi yerine nispi vekâlet ücretine hükmedildiğine ilişkin şikâyetlerinin adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. 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.

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, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerce 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., § 34).

43. Mahkemeye erişim hakkı bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına gelmektedir (Özkan Şen, § 52).

44. Bölge Adliye Mahkemesi kararında, dâhilî davalı yönünden karar verilmesine yer olmadığına dair karar verildiği ve dâhili davalı lehine nispi vekâlet ücretine hükmedildiği görülmektedir.

45. Başvuruya konu davada, başvurucular aleyhine 35.401,20 TL nispi vekâlet ücretine hükmedilmesinin başvuruculaların mahkemeye erişim hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

46. 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.”

47. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma, ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

48. Başvuru konusu olayda başvurucu aleyhine hükmedilen 35.401,20 TL nispi vekâlet ücreti nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi gerekir.

(1) Genel İlkeler

49. 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).

50. 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).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

51. Somut olayda başvurucular, taşkın yapıya dayanan temliken tescil talebiyle dava açtıkları tarihte malik olmayan dört kişi aleyhine dava açmışlardır. Mahkemece başvurucuların talebi üzerine taşınmazın yeni maliki olan H.A. davaya dâhili davalı olarak eklenmiştir.

52. Yargıtayca onanarak kesinleşen başvuruya konu Bölge Adliye Mahkemesinin kararıyla davalılar yönünden davanın pasif husumet yokluğu ve H.A. hakkında açılan bir dava bulunmadığı gerekçeleriyle usulden reddine karar verilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kararında, ilk derce mahkemesi kararındaki nispi vekâlet ücretine ilişkin hükme aynen yer verilmiştir.

53. 6100 sayılı Kanun'da yargılama giderlerinden sayılan ve mahkeme tarafından haklılık durumuna göre taraflara yükletileceği belirtilen vekâlet ücretinin birden fazla davalı aleyhine açılan davalarda ne şekilde yükleneceği açık değildir (İrfan Çinkaya, B. No: 2014/11854, 5/10/2017, § 34). Ancak 1136 sayılı Kanun uyarınca bağlayıcı olan Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu tarafından hazırlanıp Bakanlığa gönderilen ve 2017 yılı için yürürlükte bulunan AAÜT'nin 7. maddesinin ikinci fıkrasında da dava şartının yerine getirilmemiş olması ve husumet nedeniyle davanın reddine karar verilen durumlarda hükmedilecek vekâlet ücretine ilişkin düzenleme yer almaktadır. İlgili düzenlemeye göre davanın usulden reddi hâlinde AAÜT'nin İkinci Kısmı'nın İkinci Bölümü'nde yazılı miktarları geçmemek üzere üçüncü kısımda yer alınan avukatlık ücretine hükmolunur. Başka bir deyişle konusu para veya para ile değerlendirilmesi mümkün bulunan bir şey olan davanın dava şartlarından birinin eksik olması nedeniyle usulden reddine ilişkin verilen kararda, vekâlet ücreti nispi tarifeye (bkz. § 20) göre takdir edilir ancak bu nispi vekâlet ücretinin miktarı maktu vekâlet ücretini geçemez.

54. Bu durumda başvuruya konu olayda; davanın davalılar yönünden pasif husumet yokluğu nedeniyle reddine, dâhilî davalı yönünden ise hakkında açılan bir dava bulunmadığından

karar verilmesine yer olmadığına dair kararların verildiği ve başvurucular aleyhine ise 35.401,20 TL vekâlet ücretine hükmedildiği görülmektedir.

55. Mahkemenin karar tarihindeki 2017 yılı AAÜT'nin İkinci Kısmı'nın İkinci Bölümü'nde bakıldığında ise asliye hukuk mahkemelerinde takip edilen davalar için maktu belirlenen vekâlet ücretinin 1.980 TL olduğu anlaşılmaktadır. AAÜT'nin 7. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan (davanın dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddi hâlinde) nispi vekâlet ücretinin maktu vekâlet ücretini geçmeyeceğine ilişkin düzenleme dikkate alındığında, Mahkemenin hükmettiği vekâlet ücreti yönünden söz konusu kararına dayanak kanun hükmünü nasıl yorumladığı anlaşılamamıştır. Ayrıca başvurucunun temyiz dilekçesinde, söz konusu vekâlet ücretinin maktu olması gerektiğine dair açıkça ileri sürdüğü iddialarına ilişkin olarak Yargıtay Dairesince bir değerlendirme yapılmamıştır.

56. Bu hâliyle Bölge Adliye Mahkemesinin dava şartı yokluğu nedeniyle usulden reddettiği davada yüksek miktarda nispi vekâlet ücretine hükmetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

B. Giderim Yönünden

58. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvurucular ayrıca 1.000.000 TL maddi ve 1.000.000 TL manevi tazminat talep etmiştir.

59. 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).

60. İncelenen başvuruda, başvurucular aleyhine nispi vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. İhlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucuların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Davanın usulden reddedilmesi dolayısıyla mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Aleyhe nispi vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle 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 İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesine (E.2017/1496, K.2017/1673) iletilmek üzere İstanbul 12. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2015/358, K.2017/224) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 1.480,40 harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 20.280,40 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FAYSAL İREN

B. No: 2019/25020 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/25020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAYSAL İREN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/25020)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Faysal İREN

Vekili : Av. Emrah BORAZAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, özel bir şirkette çalışan başvurucunun işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Vangölü Elektrik Perakende Satış A.Ş. (İşveren) bünyesinde onarım ve bakım personeli olarak çalışmaktadır. İşveren tarafından, Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi (TEDAŞ) tarafından PKK terör örgütü ile mücadele kapsamında gönderilen listede başvurucunun da isminin bulunduğu gerekçe gösterilerek 6/8/2018 tarihinde başvurucunun iş sözleşmesi feshedilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucu; yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerin kararlarının gerekçesiz olması

nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile adil yargılanma hakkının, iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle ise mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca terör örgütüyle irtibatlı veya iltisaklı gösterilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

5. Bakanlık görüşünde; başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının ve başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Görüşte son olarak özel hayata saygı hakkının, adil yargılanma hakkının ve mülkiyet hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da gözetilmesi gerektiği belirtilmiştir.

6. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih, nihai kararın sonucunun öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten itibaren başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu vekili tarafından UYAP üzerinden 31/5/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 17/7/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun süre aşımı 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 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NESLİHAN BURMA

B. No: 2019/25776 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/25776

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NESLİHAN BURMA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/25776)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Neslihan BURMA

Vekili : Av. Elkan ALBAYRAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Kamu Personeli Seçme Sınavı (KPSS) sonucuna göre 19/7/2017 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı (SGK) bünyesinde olmak üzere İstanbul'a memur olarak yerleştirilmiştir. Yerleştirme sonuçları çerçevesinde başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. SGK İnsan Kaynakları Daire Başkanlığının 10/11/2017 tarihli yazısı ile başvurucuya güvenlik ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle atamasının yapılamayacağı tebliğ edilmiştir.

3. Başvurucu 19/12/2017 tarihinde, anılan işlemin iptali istemiyle Ankara 9. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 18/10/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde başvurucu hakkında gerçekleştirilen güvenlik soruşturması sonucunda, başvurucunun eşinin ByLock kullanıcısı olduğuna ve mesleğinden

ihraç edildiğine, hakkındaki soruşturmanın da devam ettiğine yönelik bilgilere ulaşıldığı vurgulanmıştır.

4. Karara karşı yapılan istinaf başvurusu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 28/3/2019 tarihli kararı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle kesin olarak reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü 28/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 26/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Komisyonca 3/3/2022 tarihinde başvurucunun mülkiyet ve çalışma haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının kabul edilemez olduğuna, özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun ise kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

8. Başvurucu; hakkında yapılan soruşturma ve araştırmanın yasal sınırların dışına çıkılarak gerçekleştirildiğini, özel hayatın gizliliği ve korunması hakkının ihlali boyutuna ulaştığını, kendisi, eşi ve ailesi hakkında yasal sınırları aşan araştırma yapıldığını ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca eşinin kamu görevinden çıkarıldığını, özel sektörde dahi iş bulamayacağını, kendisinin de işe girişinin bu şekilde önlenmesi ile ailesinin geleceğinin tehlikeye atıldığını, bu nedenle ailenin korunması ve çocuk haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde; mahkeme kararının yeterli gerekçe içerdiği ve kararda açıkça keyfî bir şekilde davranıldığına işaret eden bir hususun bulunmadığı, olayın olağanüstü hâl döneminde gerçekleştiğinden Anayasa'nın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir. Görüşte ayrıca mevcut başvuruda başvurucunun özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

10. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında; derece mahkemelerinin kararlarının gerekçeden yoksun olduğunu, ataması yapılmadığı için uzun süre işsiz kaldığını, yakınlarının desteğine muhtaç duruma düşürüldüğünü, atanmamasına gerekçe olarak eşinin Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) kapsamında memuriyetten çıkarılması olarak gösterilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

11. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Öncelikle belirtmek gerekir ki 7/4/2021 tarihli ve 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu 17/4/2021 tarihli ve 31457 Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı

Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'u yürürlükten kaldırmıştır. 7315 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren kişilerin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması bu Kanun kapsamında yapılmaktadır.

14. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman başvurusunda, başvuru konusu olayda yürürlükte bulunan mevcut güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yönteminin kanunilik koşulunu sağlamadığına karar vermiştir. Kararda 4045 sayılı Kanun'un sadece hangi kamu görevleri bakımından güvenlik soruşturması yaptırılacağını düzenlediğini ancak konuyla ilgili temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemediği belirtilmiş; Kanun'un ve ilgili yönetmeliğin kişisel verilerin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını düzenleyen ve özellikle, süre, stoklama, kullanım, üçüncü kişilerin erişimi, verilerin gizliliği, bütünlüğü ve imhası konusundaki usullere ilişkin, muhataplarının yetki aşımı ve keyfîliğe karşı yeteri kadar güvenceye sahip olmalarını sağlayacak açık ve detaylı kuralları içermemesi nedeniyle kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır (Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, §§ 88-90; Süleyman Akif Nazlıgül, B. No: 2018/31982, 15/6/2021, § 33).

15. Öte yandan 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 60. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bendin iptali istemiyle 114 milletvekili tarafından 3/5/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesinde dava açılmıştır. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla başvuruya konu olayda uygulanan kuralı, Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı görerek iptal etmiştir. Kararın gerekçesinde; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen verilerin kişisel veri niteliğinde olduğu, bu alanda düzenleme getiren kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayatın gizliliğine yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve olası kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlaması gerektiği, kuralda ise güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa alımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman kararında benimsediği bu yaklaşımı norm denetiminde verdiği iptal kararıyla da sürdürmüştür (Süleyman Akif Nazlıgül, § 34).

16. Somut olayda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Sonuç olarak başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

17. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, yargılamanın yenilenmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

19. 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).

20. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yetkili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesinin ihlal iddiası açısından yeterli bir giderim sağladığı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunması hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunması hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunması hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 9. İdare Mahkemesine (E.2017/3559, K.2018/2007) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (2019/608, K.2019/469) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ZÜLFİNAZ YALÇIN

B. No: 2019/26118 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26118

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ZÜLFİNAZ YALÇIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26118)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Zülfinaz YALÇIN

Vekili : Av. Ümit AVCI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Kamu Personeli Seçme Sınavı (KPSS) sonucuna göre Gaziosmanpaşa Taksim Eğitim ve Araştırma Hastanesine sözleşmeli sağlık teknikeri olarak yerleştirilmiştir. Yerleştirme sonuçları çerçevesinde başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Sağlık Bakanlığı Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 11/1/2018 tarihli yazısı ile başvurucuya 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin sekizinci alt bendinde belirtilen şartları taşımadığı gerekçesiyle yerleştiği sözleşmeli personel pozisyonuna atamasının yapılamayacağı tebliğ edilmiştir.

3. Başvurucu vekili 2/3/2018 tarihinde, atama yapılmamasına dair işleminin iptali talebiyle dava açmıştır. Ankara 14. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 28/2/2019 tarihinde davayı

reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucu hakkında güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen ve davalı idare tarafından dosyaya sunulan bilgi ve belgeler incelendiğinde, elde edilen bilgilerin başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak değerlendirilmesi için yeterli olduğu ve dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

4. Karara karşı yapılan istinaf başvurusu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesinin 13/6/2019 tarihli kararı ile kararın usul ve hukuka uygun olduğu gerekçesiyle kesin olarak reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü 7/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. 7/4/2021 tarihli ve 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu 17/4/2021 tarihli ve 31457 Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesineve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'u yürürlükten kaldırmıştır. 7315 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren kişilerin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması bu Kanun kapsamında yapılmaktadır.

8. Başvurucu; Mahkemece aile bireylerinin eylemlerinin kendisinin kamu hizmetlerine girme hakkını etkileyecek biçimde değerlendirmeye alınması nedeniyle adil yargılanma hakkının, suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile cezaların şahsiliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca aile bireylerine ait verilerin tutulması, saklanması veya aktarılmasının özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiğini ve söz konusu müdahalenin dayanağı olan düzenlemenin kanunilik şartını taşımadığını iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde; başvurucunun suç ve cezaların kanuniliği ile ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkelerinin ihlal edildiği iddialarının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olup olmadığının, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının ise kanun yolu şikâyeti olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Görüşte, başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiaları açısından ise Anayasa'nın 15. maddesinin ve görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü değerlendirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

10. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

12. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman başvurusunda, başvuru konusu olayda yürürlükte bulunan mevcut güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yönteminin kanunilik koşulunu sağlamadığına karar vermiştir. Kararda 4045 sayılı Kanun'un sadece hangi kamu görevleri bakımından güvenlik soruşturması yaptırılacağını düzenlediği ancak konuyla ilgili temel

esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemediği belirtilmiştir. Anılan kararda Kanun'un ve ilgili yönetmeliğin kişisel verilerin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını düzenleyen ve özellikle, süre, stoklama, kullanım, üçüncü kişilerin erişimi, verilerin gizliliği, bütünlüğü ve imhası konusundaki usullere ilişkin, muhataplarının yetki aşımı ve keyfîliğe karşı yeteri kadar güvenceye sahip olmalarını sağlayacak açık ve detaylı kuralları içermemesi nedeniyle kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır (Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, §§ 88-90; Süleyman Akif Nazlıgül, B. No: 2018/31982, 15/6/2021, § 33).

13. Öte yandan 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 60. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bendin iptali istemiyle 114 milletvekili tarafından 3/5/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesinde dava açılmıştır. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla başvuruya konu olayda uygulanan kuralı, Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı görerek iptal etmiştir. Kararın gerekçesinde; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen verilerin kişisel veri niteliğinde olduğu, bu alanda düzenleme getiren kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayatın gizliliğine yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve olası kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlanması gerektiği, kuralda ise güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa alımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman kararında benimsediği bu yaklaşımı norm denetiminde verdiği iptal kararıyla da sürdürmüştür (Süleyman Akif Nazlıgül, § 34).

14. Somut olayda da başvurucunun yukarıda belirtilen düzenlemeler esas alınarak yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle yerleştirilmesinin yapılmadığı anlaşıldığından, Fatih Saraman kararında belirtilen ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Buna göre başvuruya konu müdahalenin dayanağı olan düzenlemenin kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmaktadır. Yukarıda yer verilen tespitler uyarınca başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

16. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, yargılamanın yenilenmesi ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

17. 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).

18. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yetkili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesinin ihlal iddiası açısından yeterli bir giderim sağladığı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 14. İdare Mahkemesine (E.2018/685, K.2019/493) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (2019/1736, K.2019/1285) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULLAH KAN

B. No: 2019/26368 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26368

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULLAH KAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26368)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucu : Abdullah KAN

Vekilleri : Av. Utku Çağrı AKTAY

Av. Adil AKTAY

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescil davasında aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuru 26/7/2019 tarihinde süresinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. İNCELEME VE GEREKÇE

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Sadettin Ekiz (B. No: 2016/9364, 9/5/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davasında başvurucu taşınmaz maliki aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin kamulaştırma bedelinde önemli ölçüde azalmaya yol açması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına

alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucu, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Hadim Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2014/682, K.2015/281) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 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 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AKİF KÖKSAL

B. No: 2019/34051 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/34051

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKİF KÖKSAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/34051)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Akif KÖKSAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza soruşturması kapsamında mal varlığı hakkında verilen elkoyma tedbiri nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Polatlı Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs ve Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçlarından haklarında soruşturma yürütülen başvurucu dâhil bazı şüphelilerin mal varlığı hakkında sicillerine şerh konulmak suretiyle elkoyma tedbiri uygulanmasını talep etmiştir.

3. Polatlı Sulh Ceza Hâkimliği 5/9/2016 tarihinde şüphelilere ait taşınmazlar ve ulaşım araçlarına yönelik olarak tedbir talebini kabul etmiştir. Kararda, 15/8/2016 tarihli ve 671 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Kurum ve Kuruluşlara İlişkin Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 31. maddesi ile değişik 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 20/A maddesi dayanak olarak gösterilmiştir.

4. Başvurucu 30/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Başvurucunun tedbirin kaldırılması talebini inceleyen Ankara 13. Ağır Ceza Mahkemesi 17/8/2021 tarihli ek kararında, 3713 sayılı Kanun'un 20/A maddesinin birinci fıkrası

gereğince hukuk mahkemelerinden verilmiş tedbir kararı bulunmadığı takdirde başvuru konusu tedbirin kaldırılmasında sakınca bulunmadığına hükmetmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

7. Başvurucu, tedbirin hukuka aykırılığından ve uzun sürmesinden yakınmıştır. Bakanlık görüşünde, yapılacak incelemede Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiğini vurgulamıştır.

8. Başvuru, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 4/7/2013 tarihli ve E.2013/8830, K.2013/18335 sayılı, 23/9/2013 tarihli ve E.2013/14435, K.2013/21106 sayılı ve 14/12/2015 tarihli ve E.2014/19906, K.2015/19237 sayılı ilamlarından da anlaşıldığı üzere 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde düzenlenen yol, bir yandan başvurucunun maruz kaldığı elkoyma işleminin hukuka aykırılığının tespitini, diğer yandan da uğradığı zararın tazmini imkânını sağlamaktadır. Bu nedenle 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi ile öngörülen hukuk yolu başvurucunun şikâyetleri açısından erişilebilir ve elverişli bir çözüm olanağı, makul ölçüde bir başarı imkânı sunmaktadır (Mehmet Ali Aslan, B. No: 2013/2429, 30/3/2016, § 28).

10. Somut olayda, başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması kapsamında verilen elkoyma tedbiri, Mahkemenin 17/8/2021 tarihli ek kararıyla hukuk mahkemelerinden verilmiş tedbir kararı bulunmadığı takdirde kaldırılmıştır. 3713 sayılı Kanun'un 20/A maddesine dayanılarak elkoyma tedbirine ilişkin şerhin konulduğu tarihten itibaren iki yıl içinde şerhin devamı yönünde hukuk mahkemesinden verilmiş ihtiyati haciz veya ihtiyati tedbir kararı ibraz edilmediği takdirde şerhin kendiliğinden terkin edileceği belirtilmiştir. Buna göre başvurucunun bu karara karşı itirazda bulunmadığı ve tedbirin devam ettiği yönünde ayrıca bilgi ve belge sunmadığı dikkate alınarak tedbirin devam etmediği değerlendirilmiştir (benzer değerlendirme için bkz. Mustafa Akay, B. No: 2018/7296, 13/9/2022, § 27).

11. Öte yandan başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi ile öngörülen hukuk yoluna başvurduğuna ilişkin bilgi ve belge sunmadığını da vurgulamak gerekir. Bu doğrultuda başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi ile öngörülen hukuk yolunda ileri sürmeden bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyete neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

B.Ö.

B. No: 2019/36252 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36252

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

B.Ö. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36252)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Murat AZAKLI

Başvurucu : B.Ö.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ceza infaz kurumundaki bazı uygulamalara ilişkin olarak infaz hâkimliğine yapılan başvurunun reddedilmesinin maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı, haberleşme hürriyeti, adil yargılanma hakkı, eğitim hakkı ile eşitlik ilkesini ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucunun 2/5/2019 tarihli başvurusu üzerine Bolu İnfaz Hâkimliği 10/5/2019 tarihli kararıyla, başvurucunun müdafii talebinin reddine karar vermiştir. Hâkimlik ayrıca başvurucunun olağanüstü hâl (OHAL) kapsamında 15 günde bir ancak OHAL'in kaldırıldığı tarihten itibaren ise her hafta telefon hakkından faydalandığını, eğitim hakkı olan Anadolu Üniversitesi Açık Öğretim Fakültesi Yaşlı Bakımı Bölümüne kaydının yapıldığını, aylık spor programlarından faydalandığını belirtmiştir. Yine başvurucunun kültür ve sanat faaliyetlerine katılımının sağlanması konusunda idare ve gözlem kurulu kararları bulunmamakta olup kapasitenin aşılması sebebiyle kültür ve sanat etkinlikleri faaliyetlerine katılma imkânı olmadığını, bu konuda planlamaların yapıldığını, geriye dönük hakların hem kapasitenin aşılması hem de personel yetersizliği sebebiyle kullandırılmasının mümkün olmayacağını belirtmiştir.

3. İnfaz Hâkimliği başvurucunun diğer taleplerinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Başvurucunun OHAL süresince, kullandırılmayan bir kısım sosyal imkanlardan OHAL kalktığı için geçmişe yönelik yararlanmayı talep ettiği ancak OHAL süresince OHAL KHK'ları kapsamında usul ve esas yönünden hukuka uygun olarak kullandırılmayan bu hakların OHAL kalktıktan sonra uygulanmasının, istenmesinin hukuki dayanaktan yoksun bir talep olduğu, bu imkanların kazanılmış bir hak gibi değerlendirilmesinin düşünülemeyeceği, ceza infaz kurumu uygulamalarının usul ve esas yönünden hukuka aykırı bir durum bulunmadığı anlaşılmakla bu yönden de talebinin reddine karar verilmiştir. Tutuklu aynı zamanda Hakimliğimizden haklarının kullandırılmadığının tespiti istemiştir. İnfaz Hakimliği Kanunu Madde 4'te İnfaz Hakimliğinin görevleri sayılmıştır. Kanunun çizdiği sınırlar çerçevesinde incelendiğinde Hakimliğimizin tespit gibi bir görevi bulunmamaktadır. Dolayısıyla tespit taleplerinin de reddine karar vermek gerekmiştir."

4. Başvurucunun karara yaptığı itiraz üzerine Bolu 2. Ağır Ceza Mahkemesi 16/5/2019 tarihinde itirazın kabulüne karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Haftalık telefonla görüşme hakkını kullanıp kullanmadığının belirlenebilmesi için İnfaz Hakimliği'nce OHAL'in kaldırılması tarihi olan 19.07.2018 tarihi itibariyle hafta bazında inceleme yapılması gerektiği ve bu yönde ayrıntılı inceleme ve araştırmanın yapılmadığı değerlendirilmiştir."

5. Bolu İnfaz Hâkimliği yeniden yapılan inceleme sonucunda 31/7/2019 tarihli kararla başvurucunun itirazını kabul etmiştir. Kararın gerekçesi şu şekildedir:

"26/07/2018 ile 09/08/2018 tarihlerine ait iki adet haftalık telefon görüşünün yaptırılmadığı tespit olunmuştur. Tutuklunun kullandırılmayan iki adet haftalık telefon görüşü hakkının ceza infaz kurumunca kullandırılmasına dolayısıyla tutuklu şikayetinin kabulüne karar vermek gerekmiştir."

6. Anılan karara karşı Cumhuriyet savcısı tarafından itiraz edilmiştir. İtiraz dilekçesinde; "OHAL süresince OHAL KHK'ları kapsamında usul ve esas yönünden hukuka uygun olarak kullandırılmayan bu hakların OHAL kalktıktan sonra uygulanmasının, istenmesinin hukuki dayanaktan yoksun bir talep olduğu, bu imkanların kazanılmış bir hak gibi değerlendirilmesinin düşünülemeyeceği, ceza infaz kurumu uygulamalarının usul ve esas yönünden hukuka aykırı bir durum bulunmadığı, bu nedenle itirazın kabulü yönünde kararın verilmesinin usul ve yasaya aykırı olduğu" ileri sürülmüştür. Bolu 1. Ağır Ceza Mahkemesince 9/8/2019 tarihinde itiraz reddedilmiştir.

7. Başvurucu 31/10/2019 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

8. Başvurucunun yaptığı itiraz üzerine ise Bolu 1. Ağır Ceza Mahkemesi 11/11/2019 tarihli kararla itirazın kabulüne karar vermiştir. Kararın gerekçesi şu şekildedir:

"Bununla birlikte Bolu 2.Ağır Ceza Mahkemesi'nce Bolu İnfaz Hakimliği'nin 2019/479 Esas 2019/1015 Karar sayılı kararının kül halinde kaldırıldığı kısmi kabul, kısmi red şeklinde karar verilmediği dikkate alınarak, Bolu İnfaz Hakimliği'nin 2019/1531 Esas 2019/1682 Karar sayılı kararda itirazcının taleplerinin tamamına ilişkin karar verilmemiş olması nedeniyle itirazcının itirazının kabulüne karar verilmiştir."

9. Bolu İnfaz Hâkimliğince yeniden yapılan değerlendirme sonunda 14/11/2019 tarihli kararla, kullandırılmayan iki adet haftalık telefon görüşü hakkının Ceza İnfaz Kurumunca

kullandırılmasına, dosyanın bir suretinin başvurucunun emanet hesabından karşılanarak başvurucuya verilmesine, bu yöndeki talebinin kabulüne, müdafi talebinin reddine, OHAL döneminde kullandırılmayan bir kısım sosyal imkândan geçmişi de kapsayacak şekilde yararlandırılması ile OHAL döneminde kullandırılmayan hakların tespiti taleplerinin reddine, inceleme evrak üzerinden yapıldığından başvurucunun duruşmalara katılma talebinin reddine karar verilmiştir.

10. Başvurucunun anılan karara itirazı Bolu 2. Ağır Ceza Mahkemesince 5/12/2019 tarihinde reddedilerek karar kesinleşmiştir.

11. Başvurucu başvuru yaptıktan sonra 20/10/2020 tarihli ek beyan dilekçesi ile eğitim ve iyileştirme faaliyeti ile vaiz görüşmelerine izin verilmemesi nedeniyle İnfaz Hâkimliğine başvuruda bulunduğunu ve talebinin reddedildiğini belirtmiştir. Başvurucunun itirazının Bolu İnfaz Hâkimliği tarafından 24/11/2016 tarihinde reddedildiği, karara itirazının da Bolu Ağır Ceza Mahkemesince 16/1/2017 tarihinde kesin olarak reddedildiği anlaşılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

12. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

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 açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. 31/10/2019 Tarihli Başvuru Formundaki İddialar Yönünden

1. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu; kişiliğini geliştirmek için ikinci üniversiteyi örgün eğitim veya açık öğretim şeklinde okumak istemesine rağmen bu hakkını kullanamadığını, bu uygulamanın da 20/7/2016 tarihinden 19/7/2018 tarihine kadar devam ettiğini belirterek eğitim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

b. Değerlendirme

15. 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 temellendiremediği, 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).

16. Somut olayda başvurucu, İnfaz Hâkimliğine başvurduğu 2/5/2019 tarihi itibarıyla eğitim hakkının ihlal edildiğini iddia etmemiş; OHAL dönemi içinde anılan hakkın kullandırılmadığını ileri sürerek bu durumun tespitini talep etmiştir.

17. İnfaz Hâkimliğince, OHAL döneminde kullandırılmayan hakların tespiti talebinin reddine karar verilmiştir. Kararda ayrıca başvurucunun Anadolu Üniversitesi Açık Öğretim Fakültesi

Yaşlı Bakımı Bölümüne kaydının yapıldığı da belirtilmiştir.

18. İnfaz Hâkimliğinin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde başvurucunun devam eden bir ihlal iddiasının bulunmadığı, gerçekleştirildiği dönem itibarıyla anılan iddialara yönelik olarak infaz hâkimliklerine başvuru imkânının bulunduğu, ayrıca açık öğretim fakültesine kaydının da yapıldığı dikkate alınarak eğitim hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna varılmıştır.

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

2. Telefonla Görüşme Hakkının Kısıtlanması Nedeniyle Haberleşme Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; telefonla görüşme hakkı haftada bir kez on dakika olmasına rağmen bu hakkın iki haftada bir kez on dakika olmak üzere verildiğini, bu uygulamanın 20/7/2016 tarihinden 19/7/2018 tarihine kadar devam ettiğini belirterek haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesince 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca terör suçlarından tutuklu bulunan kişilerin olağanüstü hâlin devamı süresince telefonla haberleşme hakkından ancak on beş günde bir ve ilgili bentte sayılan kişilerle sınırlı olarak on dakikayı geçmemek üzere faydalanabileceklerine ilişkin uygulama aile hayatına saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir (Bayram Sivri, B. No: 2017/34955, 3/7/2018, § 40).

22. Bu çerçevede OHAL koşullarının gerektirdiği kamu düzeninin korunması ihtiyacı ile infaz kurumunun güvenliğini ve disiplinini sağlama amacı doğrultusunda -isnat edilen suçun ağırlığı da dikkate alınarak- başvurucunun aile fertleriyle olan ilişkisinin sürdürülmesini engellemeyen telefonla haberleşme hakkının sınırlandırılması şeklindeki söz konusu müdahalede kamu makamları tarafından güdülen meşru amaç ile başvurucunun bireysel yararı arasında adil bir dengenin kurulduğu, demokratik toplumda gerekli olan müdahalenin ulaşılmak istenen amaçla ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır (Bayram Sivri, § 71).

23. Somut olayda başvurucu, İnfaz Hâkimliğine başvurduğu 2/5/2019 tarihi itibarıyla haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmemiş; OHAL dönemi içinde anılan hakkın kullandırılmadığını ileri sürerek bu durumun tespitini talep etmiştir.

24. İnfaz Hâkimliğince başvurucuya kullandırılmayan iki adet haftalık telefon görüşü hakkının Ceza İnfaz Kurumunca kullandırılmasına, başvurucunun kullandırılmayan hakların tespiti talebinin reddine karar verilmiştir.

25. İnfaz Hâkimliğinin gerekçesi ve başvurucunun iddiaları incelendiğinde başvurucunun devam eden bir ihlal iddiasının bulunmadığı, gerçekleştirildiği dönem itibarıyla anılan iddialara yönelik olarak infaz hâkimliklerine başvuru imkânının bulunduğu, ayrıca İnfaz Hâkimliğince, kullandırılmayan iki adet haftalık telefon görüşü hakkının kullandırılmasına karar verildiği dikkate alınarak haberleşme hürriyetine yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

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

3. Duruşmaya Katılma Talebinin Reddi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinde duruşmalara katılma talebinde bulunmasına rağmen bu haktan yararlandırılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

b. Değerlendirme

28. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biri de yargılamanın kamuya açık olarak duruşmalı yapılması ilkesidir. Bunun yanında Anayasa'nın 141. maddesinde de yargılamanın kamuya açık olarak duruşmalı yapılması ilkesi açık şekilde belirtilmiştir. Buna göre başvurucu; yargı mercileri önünde davanın dinlenmesi hakkına, bu bağlamda diğer hususların yanı sıra savunma yapma, aleyhindeki ifadeleri dinleme, tanıkları sorgulama veya sorgulatma imkânlarına sahip olmalıdır (Muhsin Hükümdar, B. No: 2016/15853, 7/11/2019, § 37).

29. Gerek hukuk gerekse ceza yargılamalarında duruşma yapılmamasını haklı kılabilecek koşullar ilgili uyuşmazlığın niteliğine ve esas itibarıyla derece mahkemelerince karara bağlanacak meselenin mahiyetine bağlıdır. Bu kapsamda yapılan incelemelerde -duruşma yapılması usul kurallarına göre zorunlu olsun ya da olmasın- davanın açıklığa kavuşturulmasında dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerin yeterli olup olmadığı önem taşımaktadır. Bunun yanında davada başvurucunun kişisel özellikleri, davranışları gibi sözlü yargılamayı zorunlu kılan olguların bulunup bulunmadığı veya şeklî, sınırlı ve teknik nitelikte bir incelemenin çözüm için yeterli olup olmadığı hususları da değerlendirilmelidir. Bu çerçevede delil ve ifadelerin sözlü olarak sunulmasını veya tanıkları sorgulamayı ya da sorgulatmayı gerektirecek inandırıcılıkla ilgili sorunların veya ihtilaflı olayların var olmadığı ve suç isnadında bulunulan kişiye savunmasını yazılı olarak sunma ve aleyhindeki delillere itiraz etme imkânının tanındığı hâllerde duruşma yapılması gerekli görülmeyebilir (Muhsin Hükümdar, § 39).

30. Adil yargılama hakkının diğer güvencelerine uyulmak kaydıyla usul ekonomisi ve iş yükünün azaltılması gibi amaçlarla bazı yargılamaların duruşmadan istisna tutulması ve duruşma yapılmaksızın karara bağlanması tek başına ihlale yol açmaz. Anayasa Mahkemesi nihai olarak duruşma yapılmamasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedeleyip zedelemediğini gözönünde bulundurur (benzer yöndeki kararlar için bkz. Fatih Birol ve Remziye Birol, B. No: 2013/19, 7/3/2014; Peyote Müzik Film Org. Tur. Gıda San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2013/9345, 7/7/2015; Adnan Altın, B. No: 2013/9748, 7/1/2016; Mustafa Doğan, B. No: 2014/1836, 28/9/2016).

31. Duruşma yapılmasını gerektirecek güvenilirlik (delillerin güvenirliliği, inandırıcılığı, çelişkili tanık ifadesi) sorununun veya tartışmalı olgunun bulunmadığı, önemli bir hukuki veya olgusal mesele içermeyen konularda mahkemelerin adil ve makul bir şekilde dosya üzerinden, tarafların beyanlarına ve diğer yazılı belgelere istinaden davaya ilişkin karar verebileceği durumlarda, sınırlı kapsamda tamamen hukuki konuların veya özel bir karmaşıklığı bulunmayan hukuki yönlerin ileri sürüldüğü davalarda duruşma açılmasına gerek görülmeyebilir (Talet Şanlı [GK], B. No: 2017/20526, 17/1/2023, 53).

32. Anayasa Mahkemesi Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020, §§ 58-86) kararında medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda tarafların Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla duruşmaya katılımlarının sağlanmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale oluşturduğunu tespit ederek bu müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığına ilişkin değerlendirmenin ise kanunilik, meşru amaca dayalı olma ve ölçülülük ilkeleri yönünden yapılacak inceleme sonucunda belirlenebileceğini ifade etmiştir. Buna göre medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıklarda tarafların SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılımlarının sağlanması şeklindeki müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için kanuni bir temelinin bulunması, meşru bir amaca dayalı ve ölçülü olması gerekmektedir (Emrah Yayla, §§ 62-67).

33. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 6. maddesine göre şikâyet başvurusu üzerine infaz hâkimi, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden bir hafta içinde karar verir ancak gerek gördüğünde karar vermeden önce şikâyet konusu işlem veya faaliyet hakkında resen araştırma yapabilir ve ilgililerden bilgi ve belge isteyebilir, ayrıca ceza infaz kurumu ve tutukeviyle ilgili olarak Cumhuriyet savcısının da yazılı görüşünü alır.

34. Somut olayda disiplin cezası niteliğindeki bir işleme karşı başvurucunun infaz hâkimliğine başvuruda bulunmadığı, OHAL dönemindeki uygulamaların tespitine yönelik başvuru yaptığı, bu hâliyle duruşma açılmasını zorunlu kılan bir durumun olmadığı değerlendirilmiştir.

35. Başvurucunun tüm itirazlarını ve iddialarını ileri sürebildiği, aleyhine olan iddia ve itirazları öğrenemediğine dair bir iddiasının olmadığı, somut olayda İnfaz Hâkimliğince duruşma açılmasını zorunlu kılan bir durumun bulunmadığı dikkate alınarak duruşma açılmaksızın karar verilmesi ve başvurucunun duruşmaya katılma talebinin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkına yönelik ihlal olmadığının açık olduğu sonucuna varılmıştır.

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

4. Avukat Görevlendirilmemesi Nedeniyle Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

37. Başvurucu, İnfaz Hâkimliğinde hukuki yardım için avukat görevlendirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

b. Değerlendirme

38. Suç isnadı altındaki kişinin müdafi yardımından yararlanma hakkının, Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında korunan bir hak olduğu kuşkusuzdur (AYM, E.2012/100, K.2013/84, 4/7/2013). Bu hak gereğince sanığa talebi hâlinde müdafii tayin edilmesi gerekmektedir.

39. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde hakkında bir suç isnadında bulunulan kişi, kendisini bizzat savunma hakkına sahip olduğu gibi bir müdafi yardımıyla savunma hakkına da sahiptir. Ceza yargılaması temelinde savunma hakkının ve bu bağlamda Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinin hakkaniyete uygun yargılanma kavramına uygun düştüğü ölçüde disiplin suçlarına kıyasen uygulanabileceği kabul edilmiştir. Bu bağlamda yukarıdaki paragraflarda ceza yargılaması temelinde belirlenen ilkelerin uygun düştüğü ve adaletin

gerektirdiği ölçüde başvurucunun iddiaları açısından değerlendirilmesi mümkündür (Cihan Yeşil, B. No: 2013/8635 § 52; Metin Yamalak (2), B. No: 2013/9450, 13/4/2016, §§ 48-74.).

40. Somut olayda başvurucunun vekil ile temsil edilmesi için mevzuatta herhangi bir zorunluluk bulunmamaktadır. Nitekim İnfaz Hâkimliği de yasal zorunluluk bulunmamasını gerekçe göstererek başvurucunun müdafi talebini reddetmiştir. Başvurucu, kendisinin vekilinin olmadığını ve savunmasını atanacak vekille yapacağını belirtmiştir.

41. 4675 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasına eklenen cümleye göre disiplin cezasına karşı yapılan şikâyeti inceleyen infaz hâkiminin, müdafii hazır olan ve vekâletnamesini ibraz eden avukatı ile birlikte veya avukat aracılığıyla hükümlü ya da tutuklunun savunmasını aldıktan ve talep edilen delilleri toplayıp değerlendirdikten sonra kararını vermesi gerekir.

42. Başvuru konusu olayda başvurucu hakkında verilen bir disiplin cezasının söz konusu olmadığı ve başvurucunun OHAL dönemine ilişkin tespit yapılmasını talep ettiği anlaşılmıştır. Bolu İnfaz Hâkimliği de başvurucu hakkında disiplin cezasına karşı savunma yapılması durumunun söz konusu olmadığını, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. maddesindeki zorunlu müdafilik durumlarının bulunmadığını belirtmiştir.

43. Öte yandan başvurucunun tüm itirazlarını ve iddialarını ileri sürebildiği, aleyhine olan iddia ve itirazları öğrenemediğine dair bir iddiasının olmadığı, somut olayda İnfaz Hâkimliğinin duruşma da açmadığı dikkate alınarak avukat atanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

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

5. Eşitlik İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

45. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması üyeliği suçundan tutuklu olduğu için farklı muameleye tabi tutulduğunu ve bazı hakları kullanmaktan mahrum edildiğini belirterek eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

b. Değerlendirme

46. Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ve Sözleşme'nin 14. maddesinde düzenlenen ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik iddiaların soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 33).

47. Ayrımcılık iddiasının incelenebilmesi için başvurucunun, kendisiyle benzer durumdaki kişilere yönelik farklı uygulamaların meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir (Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 50).

48. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (3),48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca bireysel başvuruda, kamu gücünün neden olduğu iddia edilen ihlale dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı, bireysel başvuru kapsamındaki hakların ne şekilde ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276,

9/1/2014, §§ 19, 20). Başvuruculların ihlal iddialarını hukuki ve maddi yönden temellendirme zorunluluğu bulunmaktadır (Cemal Günsel [GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021).

49. Somut olayda başvurucu kendisine hangi nedenle ayrımcılık yapıldığına ilişkin bir beyanda bulunmamış, dolayısıyla bu iddialarını temellendirememiştir. Bu nedenle bu konudaki iddiaların temellendirilmemiş şikâyet mahiyetinde olduğu değerlendirilmiştir.

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

C. 20/10/2020 tarihli Ek Dilekçedeki İddialar Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

51. Başvurucu, eğitim ve iyileştirme faaliyeti ile vaiz görüşmelerine izin verilmemesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

52. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince bireysel başvuru da bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmesi gerekmektedir. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca da bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (A.C. ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

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

54. Somut olayda başvurucunun talebinin Bolu İnfaz Hâkimliği tarafından 24/11/2016 tarihinde reddedildiği, başvurucunun anılan karara itirazının da Bolu Ağır Ceza Mahkemesince 16/1/2017 tarihinde kesin olarak reddedildiği anlaşılmıştır. Başvurucunun ceza davasındaki yargılamaya ilişkin olarak 2017 yılında Anayasa Mahkemesine yaptığı başvuru dosyasında, anılan İnfaz Hâkimliği kararına yönelik bazı iddialarda bulunduğu dikkate alınarak ihlali öğrendiği tarihten itibaren otuz gün içinde bireysel başvuru yapması gerekirken bu süre geçtikten sonra 20/10/2020 tarihli ek beyan dilekçesiyle ileri sürdüğü iddiaların süresinde yapılmadığı sonucuna varılmıştır.

55. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 31/10/2019 tarihli başvuru formundaki ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 20/10/2020 tarihli ek dilekçedeki ihlal iddialarının süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 21/9/2023 tarihinde karar verildi.

ERCAN EMRAY

B. No: 2019/38627 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/38627

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERCAN EMRAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/38627)

Karar Tarihi: 21/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ercan EMRAY

Vekilleri : Av. Ömer DELİGEZER

Av. Nilay ŞENYÜZ DELİGEZER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; beraat kararıyla neticelenen ceza yargılaması sırasında avukata ödenen ücretin tazmin edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, avukatlık giderlerinin tazmini için Hazine aleyhine açılan davada yerleşik içtihada aykırı karar verilmesi nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/11/2019 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 1978 doğumlu olup Kayseri'de ikamet etmektedir.

6. Başvurucu, Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen soruşturma kapsamında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması üyesi olma suçlamasıyla 19/10/2018 tarihinde gözaltına alınmış; bir gün gözaltında kaldıktan sonra adli kontrol şartıyla serbest bırakılmıştır. Başsavcılık 9/2/2019 tarihli iddianameyle terör örgütü üyeliğinden mahkûm edilmesi talebiyle başvurucu aleyhine kamu davası açmıştır. İddianamede başvurucuya yöneltilen suçlamanın dayanağı olarak Bank Asyaya para yatırmış olması ve sosyal medya paylaşımları gösterilmiştir.

7. Kayseri 4. Ağır Ceza Mahkemesince 29/3/2019 tarihli duruşmada, üzerine atılı suçu işlediğinin sabit olmadığı gerekçesiyle başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, Bank Asya hesabında bulunan ve 1.668,05 TL'ye ulaşan paranın cüzi ve olağan bankacılık işlemlerine ilişkin olduğunun anlaşıldığı belirtilmiş; ayrıca başvurucunun sosyal medya paylaşımlarını örgütü dinî bir yapı olarak görmesi sebebiyle yaptığına yönelik beyanının itibar edilebilir bulunduğu ifade edilmiştir. Ceza soruşturması sürecinde kendisini avukat ile temsil ettiren başvurucunun lehine 5.450 TL vekâlet ücretine hükmedilmiştir. Beraat kararı, kanun yollarına başvurulmaksızın kesinleşmiştir.

8. Başvurucu 30/5/2019 tarihinde Kayseri 3. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) Hazine aleyhine tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde, haksız gözaltı nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca maddi ve manevi tazminat ödenmesi talebinin yanında ceza soruşturması sürecinde avukata ödediğini ileri sürdüğü toplam 20.000 TL ücretin de tazminini talep etmiştir. Başvurucu, ceza soruşturması sürecinde kendisini temsil eden avukatı tarafından düzenlenmiş 26/3/2019 tarihli 20.000 TL tutarlı serbest meslek makbuzunu da dava dilekçesine eklemiştir.

9. Hazinenin savunma yazısında, başvurucunun kendi fiiliyle gözaltına alınmasına sebebiyet verdiği, dolayısıyla gözaltının haksız sayılamayacağı ileri sürülmüştür.

10. Mahkemece 12/9/2019 tarihinde, başvurucunun maddi ve manevi tazminat taleplerinin kısmen kabul edilerek başvurucu lehine 53,43 TL maddi, 100 TL manevi tazminata hükmedilmesine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun beraat ettiği davada avukata ödediği vekâlet ücretinin tazmini talebinin Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/2/2019 tarihli ve E.2018/8525, K.2019/2137 sayılı kararı dikkate alınarak reddi gerektiği belirtilmiştir. Yargıtayın söz konusu kararla içtihat değişikliğine gittiği ve başvurucunun ceza davasında avukatla temsil edilmiş olması sebebiyle avukata ödediği ücretin lehine hükmedilen maktu vekâlet ücretini aşan kısmının başvurucu ile avukatı arasındaki hukuki ilişkiye dayandığı, bu nedenle koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davasında zarar kapsamında değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir.

11. Başvurucu bu karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu; Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 24/1/2019 tarihli ve E.2017/12-769, K.2019/48 sayılı kararında 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmini gereken zararlar arasında avukatlık ücretinin de sayıldığını belirtmiştir. Ayrıca Yargıtay 12. Ceza Dairesinin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun oybirliğiyle verdiği karardan hiçbir gerekçe belirtmeden farklı karar vermesinin hukuka aykırılık oluşturduğunu ifade etmiştir. Kayseri Bölge Adliye

Mahkemesi 2. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 28/10/2019 tarihinde istinaf talebini esastan ve kesin olarak reddetmiştir. Nihai karar 31/10/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

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

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

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

...

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

...

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

13. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 24/1/2019 tarihli ve E.2017/12-769, K.2019/48 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...5271 sayılı CMK'nın 'Tazminat istemi' başlıklı 141. maddesinin birinci fıkrası davacının tutuklandığı tarih itibarıyla;

'(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

...

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

...

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

Şeklinde düzenlenmiş, koruma tedbirleri nedeniyle tazminatın hangi hâllerde isteneceği on bent hâlinde sayılmış, 30.04.2013 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle anılan fıkraya 'k) Yakalama veya tutuklama işlemine karşı kanunda öngörülen başvuru imkânlarından yararlandırılmayan,' bendi eklenmiş, fıkranın son cümlesinde de kişilerin koruma tedbirleri nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi her türlü zararlarını Devletten talep edebilecekleri belirtilmiştir.

Maddi tazminat ile davacının malvarlığında meydana gelen somut bir azalma ya da kazanç kaybı, ödediği avukatlık ücreti gibi masrafların karşılanması amaçlanırken, manevi tazminat kişinin sosyal çevresinde itibarının sarsılması, özgürlüğünden mahrum kalması nedeniyle duyduğu elem, keder, ıstırap ve ruhsal sıkıntıların bir ölçüde de olsa giderilmesi amacına yöneliktir. ..."

14. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 17/12/2018 tarihli ve E.2018/6834, K.2018/12190 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Beraat hükmünün verildiği tarihten önce düzenlenen ve avukatlık ücreti olarak ödendiği iddia edilen bedelin geçerli bir belge ile ispatlanması halinde maddi tazminat kapsamında

hüküm altına alınabileceği, incelenen dosya kapsamında, ceza davasına esas Muğla 1. Ağır Ceza Mahkemesinin ... sayılı dosyasına ilişkin ödendiği belirtilen 2.331,93 TL ye ilişkin banka dekontlarında, bu paranın ne için gönderildiğine dair bir açıklamanın bulunmadığı, diğer yandan, davacının tazminat davasına esas dosyada kendisini vekil ile temsil ettirmesi sebebiyle karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca lehine 3.000 TL vekalet ücreti takdir edilmesi gerektiği, bu dosyada davacı lehine vekalet ücreti takdir edilmemiş ise de, ceza dosyasına ilişkin yasa yollarına müracaat edilerek giderilebilecek olan bu hukuka aykırılıktan kaynaklı uğranılan 3.000 TL tutarındaki zararın tazminat davasında ileri sürülemeyeceği, davacının ancak bu miktarı geçen ve serbest meslek makbuzu ya da muadili bir belge ile ispatlanan vekalet ücretinden kaynaklı zararının maddi tazminat kapsamında hüküm altına alınabileceği hususu gözetilmeden, davacının vekalet ücretinden kaynaklı maddi tazminat isteminin reddine karar verilmesi yerine, kabulüne dair yazılı şekilde hüküm tesisi,

...

Kanuna aykırı olup ... hükmün bu sebeplerden dolayı ... BOZULMASINA,"

15. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/2/2019 tarihli ve E.2018/8525, K.2019/2137 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Dairemizce gidilen görüş değişikliğine göre; tazminat talebinin dayanağı olan ceza dava dosyasında beraat etmiş olması nedeniyle davacı lehine maktu vekalet ücretine hükmolunması gerektiği, maktu vekalet ücretini aşan ve serbest meslek makbuzu ile ispatlanan kısmın ise davacı ile avukatı arasındaki hukuki ilişkiye dayandığı, bu nedenle koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davasında zarar kapsamında değerlendirilemeyeceğinin gözetilmemesi,

Kanuna aykırı olup, ... BOZULMASINA,"

16. Benzer yöndeki birçok karar arasından bkz. aynı Dairenin 18/3/2019 tarihli ve E.2018/8541 K.2019/3660 sayılı; 17/6/2019 tarihli ve E.2019/2447, K.2019/7317 sayılı; 13/11/2019 tarihli ve E.2019/714, K.2019/10830 sayılı; 1/2/2021 tarihli ve E.2019/2214, K.2021/934 sayılı; 26/12/2022 tarihli ve E.2022/2068, K.2022/10607 sayılı kararları.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu; Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/12/2019 tarihli kararına kadar, ceza soruşturması sebebiyle avukata ödenen ücretin de 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmini gereken maddi zararlardan sayıldığı hâlde anılan kararla birlikte gerekçesi açıklanmadan bu içtihattan dönüldüğünden yakınmış ve bunun hukuk güvenliği ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, başvurunun esasıyla ilgili olarak yapılan incelemede Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri ile somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması hususunun Anayasa Mahkemesinin takdirinde olduğu belirtilmiştir.

20. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

2. Değerlendirme

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). Başvurucunun şikâyeti esas itibarıyla sonucunda beraat ettiği bir ceza soruşturması sürecinde kendisini temsil ettirdiği avukata ödediğini ileri sürdüğü 20.000 TL ücretin tazmin edilmesi amacıyla açtığı davada hukuka aykırı karar verilmesine yöneliktir. Başvurucunun tazminat talebinin hukuka aykırı olarak reddedildiği iddiasının adil yargılanma hakkıyla ilişkili olduğu değerlendirilmiştir.

22. 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."

23. 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. Ayrıca bu hakka ilişkin olarak ilgili kişinin menfaatini etkileyen bir uyuşmazlık mevcut olmalıdır. Öte yandan bu uyuşmazlık, ihtilaf konusu hakkın tespiti ve bu haktan yararlanılması bakımından belirleyici bir niteliktedir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 28).

24. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde "kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen" kişilerin uğradıkları maddi ve manevi her türlü zararın tazminini talep edebilecekleri ifade edilmiştir. Diğer taraftan 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendinde suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kanuna uygun olarak yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatlerine karar verilen kişilerin de maddi ve manevi her türlü zararını devletten isteyebilecekleri belirtilmiştir.

25. Somut olayda başvurucu, haksız olarak gözaltına alındığını ve yargılandığını iddia ederek açtığı tazminat davasında, ceza soruşturması sürecinde ödediğini ileri sürdüğü avukatlık ücretinin de tazminini talep etmiştir.

26. Başvurucunun derece mahkemelerinin bilgisine sunduğu Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 17/12/2018 tarihli kararında, ceza soruşturması sürecinde avukata ödenen ücretin lehe hükmedilen vekâlet ücretini aşan kısmının 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmini gerektiği belirtilmiştir. Hakeza derece mahkemelerine ibraz edilen Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 24/1/2019 tarihli ve E.2017/12-769, K.2019/48 sayılı kararında avukatlık ücreti de maddi tazminat kalemleri arasında sayılmıştır.

27. Bununla birlikte Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/2/2019 tarihli ve E.2018/8525, K.2019/2137 sayılı kararıyla içtihat değişikliğine gittiği görülmüştür. Anılan kararda, maktu vekâlet ücretini aşan ve serbest meslek makbuzu ile ispatlanan kısmın davacı ile avukatı

arasındaki hukuki ilişkiye dayanması sebebiyle 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmin edilemeyeceği belirtilmiştir. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin bu tarihten sonra söz konusu içtihadı istikrarlı bir biçimde uyguladığı anlaşılmaktadır (bkz. § 16).

28. Bu durumda başvurucunun ceza soruşturması sürecinde avukata ödediği ücretin 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazminini isteme yolunda hukuk sistemimizde savunulabilir temeli olan bir hakkının bulunmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla hukuk düzeninde savunulabilir bir temeli bulunmadığı anlaşılan tazminat hakkı iddiasına dayalı olarak açılan davada Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan güvencelerin uygulanabilir olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

29. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

30. Başvurucu, haksız yere açılan davada kendisini avukatla temsil ettirmek zorunda kalması sebebiyle avukata ödediği ücretin tazmin edilmemesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

31. 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."

32. 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, § 54). 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).

33. 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, §§ 52-54; Mehmet Şentürk [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53).

34. 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).

35. Başvurucu, aleyhine açılan ceza davasında beraat etmiş olduğu gözetildiğinde bu yargılama sebebiyle avukata ödediği ücretin tazmin edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Başvurucunun mülkiyet hakkına ilişkin iddiasını Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 18/2/2019 tarihinden önceki içtihadına dayandırdığı anlaşılmaktadır. Yargıtayın 18/2/2019 tarihinden önceki içtihadı dikkate alındığında başvurucunun avukatına ödediği ücretin maktu vekâlet ücretini aşan kısmının 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmin edilmesinin mümkün olduğu değerlendirilebilirse de anılan Dairenin 18/2/2019 tarihinden sonra içtihadını değiştirdiği tespit edilmiştir. Yargıtay 12. Ceza Dairesi 18/2/2019 tarihli ve E.2018/8525, K.2019/2137 sayılı kararıyla, maktu vekâlet ücretini aşan ve serbest meslek makbuzu ile ispatlanan kısmın davacı ile avukatı arasındaki hukuki ilişkiye dayanması sebebiyle 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında tazmin edilemeyeceğini içtihat etmiştir. Bu içtihadın Yargıtayın sonraki kararlarında da istikrarlı bir biçimde takip edildiği görülmektedir. Bu durumda 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin başvurucunun avukata ödediği ücret için tazminat hakkı tanıdığı yolunda yerleşik bir içtihadın var olmadığı görülmüştür.

36. Sonuç olarak başvurucunun somut başvuru açısından Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan bir mülkünün veya mülkü elde etme yönünde yeterli hukuki temele dayalı meşru bir beklentisinin bulunmadığı anlaşılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.