GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2022

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 9 / 16 | 100 karar

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

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

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

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

İçindekiler

001 2019/19980 21.09.2022
MAHMUT BALKAŞ

002 2019/23980 21.09.2022
HABİP BADEMCİ

003 2019/24514 21.09.2022
BİLAL GÜNEY

004 2019/24520 21.09.2022
GÜLLÜ GENÇ

005 2019/25604 21.09.2022
FIRAT GERÇEK

006 2019/37282 21.09.2022
FURKAN AKYOL

007 2019/37608 21.09.2022
A.E.

008 2019/37833 21.09.2022
BİRCAN YANAR

009 2019/42821 21.09.2022
N.K.

010 2020/1097 21.09.2022
ERCAN KARAAĞAÇ

011 2020/3964 21.09.2022
METİN AKDEMİR (2)

012 2020/6573 21.09.2022
FATİH ABDULLAH OYAR

013 2020/25562 21.09.2022
ÖKKEŞ KÖKSAL

014 2020/32208 21.09.2022
YUSUF ERBİL

015 2017/36639 22.09.2022
KADİR GÖKMEN

016 2018/11726 22.09.2022
TURGUT TÜRKSOY

017 2018/12094 22.09.2022
FATİH POLAT

İçindekiler - devam

018 2018/15476 22.09.2022
ABDÜLAZİZ TUFAN İLTAŞ

019 2018/16488 22.09.2022
BEYTEKS TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET A.Ş. OSMANİYE ORGANİZE SANAYİ 2. ŞUBESİ

020 2018/18887 22.09.2022
GÖKHAN ÇAPAT

021 2018/19635 22.09.2022
ECE ÖZTAN

022 2018/20362 22.09.2022
VAHİT GÜLLÜ

023 2018/21169 22.09.2022
YILMAZ SAKALLI

024 2018/22233 22.09.2022
BURAK AKBAY

025 2018/22633 22.09.2022
DURSUN HAYDAR DAŞ

026 2018/24635 22.09.2022
MESUT TEKKOYUN

027 2018/35113 22.09.2022
FAZLI KARADAVUT

028 2018/37107 22.09.2022
ALİ BAYRAM DOĞAN

029 2019/132 22.09.2022
SONER YOZGAT

030 2019/9929 22.09.2022
AHMET MURAT KOÇ

031 2019/14460 22.09.2022
FİKRET ATAÇ

032 2019/15557 22.09.2022
HÜNKAR TAŞDAN

033 2019/16059 22.09.2022
DENİZ ŞAH (3)

034 2019/18154 22.09.2022
GÜNDÜZ COŞKUN

İçindekiler - devam

035 2019/23195 22.09.2022
MURAT PADIR

036 2019/26345 22.09.2022
CAROLINE NICOLE KOÇ VE DİĞERLERİ

037 2019/37343 22.09.2022
MURAT DEMİRCAN

038 2017/36889 29.09.2022
TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK)

039 2018/16857 29.09.2022
ALPER ERARSLAN

040 2018/22125 29.09.2022
AHMET TABAN VE DİĞERLERİ

041 2021/47168 29.09.2022
HOOMAN HOSSEINPOUR

042 2018/2800 05.10.2022
KASIM TOPRAK

043 2018/4065 05.10.2022
ASLI LEMAN ATLI

044 2018/6677 05.10.2022
HANİFE BOĞANAK

045 2018/13225 05.10.2022
Y.K. (2)

046 2018/19339 05.10.2022
ALİ ÇETİN VARDAR VE TEZER GÖREN

047 2018/21080 05.10.2022
MUSTAFA BAYRAM

048 2018/26782 05.10.2022
YASİN GÜNGÖR

049 2019/231 05.10.2022
HASAN UMUT ÖZER VE DİĞERLERİ

050 2019/5327 05.10.2022
SEVİM SALİHOĞLU

051 2019/7113 05.10.2022
MEHMET SURMA

İçindekiler - devam

052 2019/10293 05.10.2022
FATİH BESER

053 2019/14146 05.10.2022
KURTULUŞ DEMİR

054 2019/14878 05.10.2022
RECEP İBRAHİMOĞLU

055 2019/16367 05.10.2022
SÜLEYMAN ALTINTAŞ

056 2019/17437 05.10.2022
İSMAİL ERDOĞAN

057 2019/17460 05.10.2022
MUHAMMET EMİRHAN ANDİÇ

058 2019/26783 05.10.2022
BEZAT FİRİK

059 2019/32133 05.10.2022
HALİL HİLMİ MÜFTÜOĞLU VE HASAN BASRİ GÜNER

060 2019/32339 05.10.2022
AYŞE ÖZYÖRÜK VE DİĞERLERİ

061 2019/35232 05.10.2022
OSMAN KANGAL

062 2019/35251 05.10.2022
M.R.K.

063 2019/36319 05.10.2022
FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR (2)

064 2019/39597 05.10.2022
AHMET KONUR

065 2019/41753 05.10.2022
BURHAN GÜLSEVEN

066 2019/41999 05.10.2022
RAMAZAN BAŞARAN

067 2017/28986 06.10.2022
A DOKUZ TELEVİZYONU DİJİTAL YAYINCILIK SAN. VE TİC. A.Ş. (2)

068 2018/2020 06.10.2022
LATİFE BAŞBUĞ VE DİĞERLERİ

İçindekiler - devam

069 2018/5775 06.10.2022
SERKAN ŞAHİN

070 2018/8156 06.10.2022
ANIL AKTAŞ VE DİĞERLERİ

071 2018/8232 06.10.2022
ATABERK MEST VE DİĞERLERİ

072 2018/12329 06.10.2022
AYBERK DEMİRDÖĞEN

073 2018/16070 06.10.2022
ŞENOL TÜRKYILMAZ

074 2018/21657 06.10.2022
KENAN GÜVEN

075 2018/23070 06.10.2022
ELANUR GEMİCİ VE DİĞERLERİ

076 2018/27826 06.10.2022
MUSA KÜÇÜKABACI

077 2018/29601 06.10.2022
GÖKHAN SADIKOĞLU

078 2018/34470 06.10.2022
MEHMET ALKAN (2)

079 2019/3214 06.10.2022
ALİ TETİK

080 2019/5822 06.10.2022
HÜSEYİN CENGİZ

081 2019/7348 06.10.2022
SEDAT POLAT

082 2019/9692 06.10.2022
MAXXIUM PAZARLAMA VE TİCARET A.Ş.

083 2019/18502 06.10.2022
F.K. (2)

084 2019/27008 06.10.2022
AZAD AHMADPOORİ VE DİĞERLERİ

085 2019/27469 06.10.2022
NADİR ÜNAL

İçindekiler - devam

086 2019/33038 06.10.2022
AYŞE ÖZER VE DİĞERLERİ

087 2019/35146 06.10.2022
HALİD TAŞ

088 2020/24279 06.10.2022
ÖMER FUAT ÖZÇELEBİ

089 2020/28211 06.10.2022
BAYRAM KAYA (2)

090 2020/34033 06.10.2022
ELİF KULAK VE DİĞERLERİ

091 2020/40231 06.10.2022
MEHMET SEYMAN

092 2021/23949 06.10.2022
AHMET ASLAN

093 2017/30120 18.10.2022
DİLEK HATİPOĞLU VE NURULLAH ÇİFTÇİ (2)

094 2018/5104 18.10.2022
ÜMİT ÇOBANOĞLU

095 2018/17312 18.10.2022
İSMET MURTEZAOĞLU

096 2018/22888 18.10.2022
ÖMER LÜTFİ POLAT

097 2018/24300 18.10.2022
MURAT EMEKSİZ

098 2018/24614 18.10.2022
VELİ SAÇILIK (2)

099 2018/25060 18.10.2022
ORHAN ÇELİK

100 2018/34354 18.10.2022
HAMZA YAMAN (2)

MAHMUT BALKAŞ

B. No: 2019/19980 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19980

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAHMUT BALKAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19980)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Berrak YILMAZ

Başvurucu : Mahmut BALKAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/5/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Hükümlü olarak bulunan başvurucuya vasisi tarafından gönderilen iki adet mektup, ceza infaz kurumu disiplin kurulunca sakıncalı olarak değerlendirilmiş ve alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde; mektubun demokratik konfedaralizm devriminin nasıl olması gerektiğine, örgütlenmenin ve eğitim süreçlerinin nasıl yapılacağına, partinin nasıl davranması gerektiğine ilişkin bilgiler içerdiğinden terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya

diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olabilecek sözler içermesi nedeniyle alıkonulmasına karar verildiği belirtilmiştir. Sakıncalı bulunan 21 sayfalık mektubun içeriğinde bulunan ve başvurucunun vasisi dışında S.R. adlı bir kişi tarafından yazıldığı anlaşılan 17/10/2017, 12/1/2018 ve 15/4/2018 tarihli toplam 18 sayfalık üç mektupta söz konusu içeriğe sahip sözlerin bulunduğu yapılan incelemede görülmüştür.

6. Başvurucu, kendisine gönderilen mektubun içeriğinin soyut gerekçelerle alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek Bolu İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik, kararın usule ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

7. İlgili hukuk için bkz. Ahmet Temiz B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 16-20; Tayfur Tunç, B. No: 2017/36327, 10/3/2020, §§ 15-28; Rıdvan Türan, B. No: 2017/20669, 10/3/2020, §§ 15-28.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

8. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

9. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Haberleşme Hürriyetinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

10. Başvurucu, mektubun alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ve düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiasının haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiş ve başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmiştir (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ahmet Temiz, § 23; Özkan Kart (2), B. No: 2013/1201, 20/5/2015, § 22).

12. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (bkz. Ahmet Temiz, §§ 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).

13. Somut olayda 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin hükümlülerin ceza infaz kurumlarından yaptıkları yazışmaların denetimi ve sınırlandırılmasının kanuni dayanağını oluşturduğu anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ahmet Temiz, §§ 37-46). Öte yandan haberleşme hürriyetinin düzenlendiği Anayasa'nın 22. maddesinin ikinci fıkrasında, söz konusu sınırlama sebeplerine bağlı kalınarak yapılacak sınırlamanın ancak usulüne uygun olarak verilecek hâkim kararıyla mümkün olabileceği belirtildikten sonra üçüncü fıkrasında "İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir." denilerek bu kuralın da mutlak olmadığı ve bu kurala bazı kurumlar yönünden kanunla

sınırlamalar getirilebileceği açıkça düzenlenmiştir (AYM, E.2014/122, K.2015/123, 30/12/2015, § 71). Bu bağlamda ceza infaz kurumları, Anayasa'nın 22. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında istisnaların uygulanacağı kamu kurumlarındandır (Mehmet Koray Eryaşa, B. No: 2013/6693, 16/4/2015, §§ 74-76).

14. Mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulma sebebi olarak anılan mektubun demokratik konfederalizm devriminin nasıl olması gerektiğine, örgütlenmenin ve eğitim süreçlerinin nasıl yapılacağına, partinin nasıl davranması gerektiğine ilişkin bilgiler içerdiğinden terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olabilecek sözler içermesi olarak gösterilmiştir. Bu kapsamda başvurucuya gönderilen mektubun Disiplin Kurulu Başkanlığınca denetlenmesi suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi ile ceza infaz kurumlarında asayiş ve güvenliğin sağlanması amaçlarını taşıdığı, bunun da Anayasa'nın haberleşme hürriyetine ilişkin 22. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç olduğu sonucuna varılmıştır (Ahmet Temiz, §§ 47-55).

15. Ceza infaz kurumlarında tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin temini gibi ceza infaz kurumunda güvenliğin sağlanmasına yönelik kabul edilebilir makul gerekliliklerin olması durumunda hükümlü ve tutukluların sahip oldukları haklar sınırlandırılabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11 /2014, § 35).

16. Somut olayda mektubun alıkonulması nedeniyle başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (ayrıntılı açıklama için bkz. Ahmet Temiz, §§ 46, 55; Muhittin Pirinççioğlu (3), §§ 45, 47). Öte yandan toplam 21 sayfadan oluşan mektubun 17/10/2017, 12/1/2018 ve 15/4/2018 tarihli toplam 18 sayfalık üç mektuptan oluşan bölümünün demokratik konfederalizm devriminin gerçekleştirilmesine yönelik örgütlenme ve eğitim süreçleri ile partinin davranması gerektiği yön hakkında bilgiler bulunduğu anlaşılmıştır. Mektubun anılan kısmında kullanılan üslup ve içerik, başvurucunun hükümlü olduğu suçun niteliği ile birlikte değerlendirildiğinde mektubun bu bölümünün yazılma amacının mektuplaşma yoluyla örgütsel haberleşmeyi sağlamak olduğu söylenebilir. Bu durumda mektubun bu kısmının alıkonulmasına ilişkin kararlarda ilgili ve yeterli gerekçeler bulunduğu anlaşılmaktadır.

17. Bununla birlikte mektubun başvurucunun vasisi ile özel görüşmelerine ilişkin 3 sayfalık bölümünün mektubun kalan kısmından ayrılabilir nitelikte olduğu görülmektedir. Disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektubun bu bölümünün alıkonulmasına dair mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı ve mektubun sakıncalı görülen kısımlarının çıkarılarak bu bölümünün gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir tartışmanın yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

19. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi ile maddi ve 3.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

20. 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.

21. 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).

22. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bolu İnfaz Hâkimliğine (E.2018/2512, K.2018/3124) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Bolu 1. Ağır Ceza Mahkemesi (2019/25 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HABİP BADEMCİ

B. No: 2019/23980 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/23980

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HABİP BADEMCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/23980)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Habip BADEMCİ

Başvurucu Vekili : Av. Erhan AYTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 17/6/2019 tarihinde öğrendikten sonra 16/7/2019 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 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 Hayatlara Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun'un hükümlerine göre konut edinme yönünde bir meşru beklentisi bulunan başvurucu 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 başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden 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 ve yeniden yargılama yapılması ile 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet 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 Diyarbakır 2. İdare Mahkemesine (E.2015/1412, K.2015/1254) 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. 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİLAL GÜNEY

B. No: 2019/24514 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/24514

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİLAL GÜNEY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/24514)

Karar Tarihi: 21/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 25/10/2022-31994

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Habip OĞUZ

Başvurucu : Bilal GÜNEY

Vekili : Av. Kübra AYKAŞ BALKAYA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucunun esas hakkındaki mütalaaya karşı beyanda bulunmak için süre talep etmesine rağmen talebinin reddedilmesi nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/7/2019 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 bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

(UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihine kadar birçok kez uzatılmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmiştir (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

6. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 51; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

7. Dargeçit İlçe Emniyet Müdürlüğü bünyesinde polis memuru olarak görev yapan başvurucu hakkında Mardin Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) FETÖ/PDY üyesi olma suçundan soruşturma başlatılmıştır. Başsavcılığın 3/7/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır.

8. Başsavcılığın iddianamesinin Mardin 4. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabulü ile başvurucu hakkında yargılamaya başlanmıştır. Mahkemece 17/7/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 14/9/2017 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşmaya Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılımının sağlanmasına karar verilmiştir.

9. 27/4/2018 tarihli dördüncü celsede iddia makamı tarafından esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Başvurucu müdafii, esas hakkındaki mütalaaya karşı savunmada bulunmak için süre istemiştir. Mahkeme başvurucu müdafiinin esas hakkındaki mütalaaya karşı süre talebini şu gerekçelerle reddetmiştir:

"AİHS 6. maddesinde düzenlenmiş bulunan adil yargılanma hakkının muhtevasını oluşturan en önemli ilkelerden biri hiç kuşkusuz makul sürede yargılanma hakkıdır, bir yargılamanın adilliği, bir çok kıstasın yanında makul sürede bitirilmesini de gerektirir, yargılama ne denli, esaslı ve çabuk bitirilirse, maddi gerçeğe ne kadar çabuk ulaşılırsa, kişinin cezalandırılması bozulan kamu düzeninin iadesi veya kişinin beraat ederek üzerindeki lekenin kaldırılması sağlanır binaenaleyh kişilerin yargılamaya olan güveni perçinlenir, ceza yargılamasındaki çabukluk ilkesi yargılamanın tek celsede bitirilmesidir, 5271 sayılı CMK'da esasa ilişkin savunmada süre talebine ilişkin özel bir hüküm bulunmadığı, sanık hakkında yapılan yargılamanın 4. celsesinin yapıldığı, dosyanın tekemmül etmiş olduğu, sanık müdafinin talebinin yargılamanın sürüncemede kalmasına yönelik olduğu anlaşılmakla, sanık müdafinin esasa ilişkin savunma yapmak üzere süre verilmesi talebinin oy birliğiyle reddine..."

10. Mahkeme, duruşmaya devamla başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

11. Başvurucunun istinaf talebi, Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 19/9/2018 tarihli kararı ile esastan reddedilmiştir.

12. Başvurucu 10/10/2018 tarihli temyiz dilekçesinde de -diğerlerinin yanı sıra- Başsavcılığın esas hakkındaki mütalaasına karşı beyanda bulunmak ve esasa yönelik savunma yapabilmek için makul bir süre talebinde bulunmalarına rağmen Mahkemece taleplerinin reddedildiğini, böylece savunma haklarının kısıtlandığını ileri sürerek temyiz talebinde bulunmuştur. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/4/2019 kararı ile hüküm onanmıştır.

13. Başvurucu 9/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, §§ 26-28.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Savunma İçin Gerekli Zaman ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu; iddia makamının mütalaasını vermesinden sonra esasa yönelik savunmasını hazırlamak için talep ettiği makul bir sürenin mahkemece verilmemesi neticesinde hazırlıksız olarak savunma yapmak zorunda kaldığını, tanığın Mahkeme nezdinde ilk kez dinlenmesi ve esas hakkındaki mütalaanın Başsavcılık tarafından ilk kez verilmesi sebebiyle savunma yapabilmek için verilecek kısa bir sürenin yargılamayı uzatmayacağının açık olduğunu, böylece savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

17. Bakanlık görüşünde, başvurucunun Başsavcılığın esas hakkındaki mütalaasına karşı ayrıntılı açıklamalarda bulunduğu, suçlamaları kabul etmeyerek beraatini talep ettiği, başvurucu müdafiinin de Başsavcılığın esas hakkındaki mütalaasına karşı ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı ile CGNAT kayıtları arasında çelişkiler olduğunu, ByLock içeriklerinin henüz gelmediğini, dosyadaki eksikliklerin tamamlanmadığını belirterek eksiklerin giderilmesini, ayrıca esasa ilişkin beyanda bulunmak üzere süre talep ettiği ifade edilmiştir.

18. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formunda dile getirdiği iddiaları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özünün adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

20. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

21. Anayasa Mahkemesi savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkına ilişkin ilkeleri Ufuk Rifat Çobanoğlu kararında belirlemiştir. Buna göre suç isnadı altındaki kişiye savunma için yeterli zamanın yargılamayı adil olmaktan çıkarmayacak şekilde tanınması, yargılamanın makul bir sürede sonuçlandırılmasını olumsuz etkilememelidir. Diğer bir ifadeyle yargılama, savunma için gerekli zamana sahip olma hakkını zedeleyecek şekilde aceleye getirilmemeli; anılan hakkın gerçek anlamda kullanılmasını mümkün kılacak bir süratle sonuçlandırılmalıdır. Bunların yanında yargılama sürecindeki esaslı işlemlere karşı süre verilmemesi, başvurucunun savunmasını hazırlayıp mahkeme önünde dile getirebilmesi ve böylece yargılamaların sonucunu etkileyebilmesi noktasında iddia makamına nazaran dezavantajlı bir duruma düşmesine sebebiyet verebilir. Yargılama sürecinde ortaya çıkan ve mahkemenin kararını esaslı bir şekilde değiştirebilecek nitelikteki yeni durumlarda suç isnadı altındaki kişiye gerekli zaman ve kolaylıkların sağlanması icap eder (Ufuk Rifat Çobanoğlu, §§ 35-49).

22. Somut olayda başvurucunun cezalandırılması talebini içerir esas hakkındaki mütalaanın sunulduğu celsede Mahkeme "sanık müdafiinin talebinin yargılamanın sürüncemede kalmasına yönelik olduğu" gerekçesiyle başvurucunun savunma için ek süre talebini reddetmiştir. Söz konusu ret gerekçesinin somut olaya uygun olduğu söylenemez. Keza iddianamenin düzenlendiği 3/7/2017 tarihinden başvurucu müdafiinin esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmak için süre talebinde bulunduğu 27/4/2018 tarihine kadar 9 ay 24 günlük bir süre geçtiği ve yargılamanın da dört celsede tamamlandığı nazara alındığında başvurucu müdafiine savunmasını hazırlaması için uygun bir süre verilmesinde yargılamanın makul sürede tamamlanmasını engelleyecek bir durum söz konusu değildir.

23. Esas hakkındaki mütalaanın sunulmasının başvuruya konu yargılama sürecinde ortaya çıkan ve mahkemenin kararını esaslı bir şekilde değiştirebilecek nitelikteki bir işlem olduğu tartışmasızdır. Yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde -somut olayın özel koşullarında- esaslı bir işleme karşı savunma yapmak için süre talebinin Mahkemece reddedilmesinin savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkını ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Başvurucunun gerekçeli karardan sonra esas hakkındaki mütalaaya karşı -üst yargılama aşamasında- yazılı olarak iddia ve itirazlarını dile getirmesi de mahkûmiyet kararını veren hâkim önünde savunma yapma noktasındaki dezavantajlı durumunu telafi etmemiştir.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

25. Başvurucu, adil yargılanma hakkı kapsamındaki başka güvencelerin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

27. Başvurucu, ihlal tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile manevi tazminata

hükmedilmesini talep etmiştir.

28. 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.

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 (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).

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

31. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla Mardin 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/64, K.2018/110) 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLLÜ GENÇ

B. No: 2019/24520 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/24520

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLLÜ GENÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/24520)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Güllü GENÇ

Vekili : Av. Muhammet KUZU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, zorunlu askerlik görevinin ifası sırasında meydana gelen ölüm olayı nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/7/2019 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ile eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtlarından tespit edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucunun oğlu Ö.G., zorunlu askerlik görevini yerine getirmek için Ankara'da mukim Etimesgut İlçe Jandarma Komutanlığına 8/12/2017 tarihinde katılmıştır. Ö.G., birliğine teslim olduktan sonra yapılan Psikososyal Risk Faktörü Tarama Anketi'nde herhangi bir psikolojik rahatsızlığının bulunmadığını, daha önce intihara teşebbüs etmediğini ve böyle bir düşünceye kapılmadığını beyan etmiştir. Ö.G., söz konusu ankette ayrıca kendisinin yokluğunda ailesinin maddi sıkıntı çekeceğini belirtmiştir. Ö.G. 2018 yılının Haziran ayında yıllık izin kullanarak ailesinin yanına gelmiştir.

10. Ö.G., Etimesgut İlçe Jandarma Komutanlığı bünyesinde yer alan Turkuaz Jandarma Karakol Komutanlığı (Karakol) emrinde zorunlu askerlik görevini ifa etmekte iken 2/9/2018 tarihinde saat 16.00'da başladığı nöbetinin bitimine yakın (saat 17.57 sıralarında) zimmetli tüfeği (MP5) ile kendisini vurmuştur. Ö.G., kaldırıldığı Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yapılan tıbbi müdahalelere rağmen hayatını kaybetmiştir.

A. Soruşturma Süreci

11. Askerî personelin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) ve Ankara İl Emniyet Müdürlüğüne olayı haber vermesinin ardından polis ekipleri saat 19.40 sıralarında olay yerine intikal etmiş, olay yerinin krokisini çıkararak olay yeri inceleme raporunu düzenlemiştir.

12. 2/9/2018 tarihli olay yeri inceleme raporunda öncelikle delil güvenliğinin alındığı ifade edilmiş ve akabinde olayın 180x90 ebatlarındaki nöbetçi kulübesinde meydana geldiği, kulübe zemininde şarjörü takılı vaziyette bir adet MP5 tüfek ve bir adet MKE 9P ibareli kovan bulunduğu, tüfeğin emniyetinin açık, fişek yatağının ve şarjörünün boş olduğu, kulübedeki sandalyenin sırt tarafında, kulübe zemininde, kulübe giriş kapısı önünde kan benzeri lekelerin olduğu, kulübe zemininde üzerinde kan benzeri lekeli, omuz kısmı delik çelik yelek bulunduğu, kulübe içindeki dolap üzerinde içeceklerin (çay, meyve suyu vb.) ve sigara paketinin olduğu, kulübenin dağınık olmadığı, boğuşma emaresi bulunmadığı belirtilmiştir.

13. Olay günü saat 20.30'da Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi morgunda, Ö.G.nin ellerinden swap örnekleri temin edilerek gömleği muhafaza altına alınmış ve bu işlem tutanağa bağlanmıştır. Ayrıca, Ö.G.nin parmak izlerinin, Ankara Adli Tıp Kurumu morguna nakledildikten sonra emniyet birimleri tarafından alındığı 3/9/2018 tarihli tutanaktan anlaşılmaktadır.

14. 2/9/2018 tarihli ölü muayene tutanağında, sternum (göğüs kafesi kemiği) alt ucunun 6-7 cm altında yaklaşık 1,5 cm çapında muhtemel ateşli silah giriş yarası ve sol skapula (kürek kemiği) üst kısmında, yine 1,5 cm çapında muhtemel ateşli silah çıkış yarası bulunduğu ifade edilmiştir. 31/10/2018 tarihli otopsi raporunda ise özetle epigastrik (karın üst orta) bölgede ateşli silah mermi çekirdeği giriş yarası, sol kürek kemiği orta alt kısımda ateşli silah mermi çekirdeği çıkış yarası tespit edildiği, ceset içinde mermi çekirdeği ile kanda alkol, uyarıcı madde bulunmadığı ifade edilerek önden arkaya, sağdan sola ve aşağıdan

yukarıya seyir izleyen mermi çekirdeği yaralanmasının ölümcül mahiyette olduğu belirtilmiştir. Sonuç olarak raporda Ö.G.nin ateşli silah yaralanmasına bağlı olarak hayatını kaybettiği yönünde kanaat bildirilmiştir.

15. Olayın hemen akabinde -saat 23.00 sıralarında- polis memurları, olaya tanık olan Uzman Çavuş F.K. ve er Z.D.nin ifadeleri alınmıştır.

-Z.D. ifadesinde özetle olay günü Ö.G.nin 16.00-18.00 saatleri arasında koruma nöbeti tuttuğunu, 17.30 sıralarında Ö.G.nin yanına gittiğini, birlikte çay ve sigara içtiklerini, bu sırada gülüp şakalaştıklarını, Ö.G.nin "Bu nasıl hayattır, kendimi vuracağım, sıkıldım bu hayattan yaşanacak gibi değil." dediğini, kendisinin de "1 ayımız kaldı analarımız bizi bekliyor, boş şarjörle mi kendini vuracaksın." dediğini, Ö.G. esprili biri olduğundan söylediklerini ciddiye almadığını, gülüştüklerini, kendisinin daha sonra lavaboya gittiğini, döndüğünde Ö.G.yi sandalyede oturur vaziyette, tüfeği çelik yeleğin altından kalbine dayamış hâlde bulduğunu, Ö.G.ye "Dur ne yapıyorsun, silahı yere bırak komutana söyleyeceğim." dediğini, Ö.G.nin ise "Hakkını helal et, yastığımın altında askeri künyem var anneme verirsin." dediğini, kendisinin de "Saçma sapan konuşma, komutanı çağırıp geliyorum." şeklinde karşılık verdiğini ve o sırada çardakta oturan F.K.nın yanına giderek "Ö.G.ye bir şey söyleyin saçma sapan hareketler yapıyor." dediğini, F.K.nın da kulübeye doğru bakarak Ö.G.ye ismiyle seslendiğini, Ö.G.nin de "Ney komutanım." şeklinde cevap verdiğini, F.K.nın "Ne saçma sapan hareketi yapıyor." sözü üzerine "Silahla kendisini vuracağını söylüyor." şeklinde komutana cevap verdiğini ve bunun ardından birlikte kulübeye doğru koştuklarını, "Dışarı çık" diye bağırdıklarını, bir el silah sesi duyduklarını, kulübenin içinde Ö.G.yi sandalyede oturur, tüfeği çelik yeleğin altından kalbine doğru dayamış, başı arkaya düşmüş, sırtından kan akar ve sandalyenin üzerinden düşer vaziyette bulduklarını, hemen diğer personele haber verdiklerini, yaraya tampon yapıp 112 Acil Servis hattını aradıklarını, Ö.G.yi on aydır tanıdığını, zaman zaman "Bu nasıl hayat şeklinde?" yakınmaları olsa da Ö.G.nin hep gülerek konuştuğunu, esprili biri olduğunu ve ailesinin maddi zorluklar yaşadığını beyan etmiştir.

-F.K. ifadesinde olay örgüsüne dair Z.D.nin ifadeleri ile örtüşecek şekilde beyanda bulunmuş; ek olarak olay günü Ö.G.nin normal hal ve tavırları olduğunu, şüphelenmesine neden olacak bir durum bulunmadığını, nöbet tutan tüm erlerin silahlarına takılı şarjörün boş olduğunu ancak çelik yeleklerindeki şarjörün dolu olduğunu beyan etmiştir.

16. Olay yerindeki kameraların kayıtlarının incelenmesine ilişkin olan ve polis memurlarının imzasını taşıyan 16/10/2018 tarihli tutanakta; nöbet kulübesine doğru iki askerin ilerlediği, akabinde birinin koşarak bina içine doğru gittiği, diğer personelin de koşarak nöbet kulübesine girdiği, kulübe içine ait kamera kaydının bulunmadığı belirtilmiştir.

17. Olayın gerçekleştiği kulübede bulunan çelik yelek ile Ö.G.nin gömleği ve Ö.G.den alınan svap örnekleri üzerinde 17/9/2018 tarihinde yapılan kimyasal inceleme sonucunda Ankara Kriminal Polis Laboratuvarı tarafından düzenlenen uzmanlık raporunda; svaplarda ve çelik yelekteki delikler etrafında atış artığına rastlanmadığı, gömleğin orta kısmında yan yana bulunan iki delik etrafında atış artıklarının tespit edildiği, atış artıklarının dağılım yoğunluğuna göre atışın yakın mesafeden yapıldığı kanaatinin oluştuğu ifade edilmiştir. Ayrıca raporun açıklama kısmında silahın cinsine, tutuş şekline bağlı olarak ateş eden elde atış artığı bulunmayabileceği belirtilmiştir.

18. 9/10/2018 tarihli balistik inceleme sonucu düzenlenen uzmanlık raporunda ise olay yerinde bulunan kovanın MP5 marka tüfekle uyumlu olduğu belirtilmiştir.

19. Başsavcılık, Ö.G.nin Elâzığ ve Antalya'da mukim akrabalarının ifadelerinin ilgili başsavcılıklar kanalıyla alınmasını sağlamıştır.

- Ö.G.nin annesi başvurucu Güllü Genç 28/1/2019 tarihli Şikâyetçi İfade Tutanağı'ndaki beyanında özetle oğlunun 2018 yılı Haziran ayında kullandığı iznini komutanının çağırması üzerine yarıda kestiğini, telefon konuşmalarında hep tedirgin olduğunu, komutanının kendisini sevmediğinden, kendisiyle uğraştığından ve sürekli geceleri nöbet tutturduğundan yakındığını, vefatından bir hafta önce yaptıkları görüşmede koğuşta yaşadığı kavga sonucu telefonunun kırıldığını söylediğini, sesinde bir tedirginlik olduğunu, oğlunun askerlik öncesi bir psikolojik sıkıntısının bulunmadığını, sorumlu kişilerden şikâyetçi olduğunu ifade etmiştir.

- Ö.G.nin kardeşleri İ.G., F.A.G, M.G. ve S.E. de anneleriyle örtüşen beyanlarda bulunmuş ve ek olarak Ö.G.nin kendilerine Karakol komutanının namaz kıldığını gördüğünü ve bu nedenle kendisiyle uğraştığını, uzman çavuşluk mülakatına girmesi nedeniyle yine karakol komutanının kendisine olumsuz rapor verdiğini, ayrıca koğuşunda bulunan Diyarbakırlı iki askerin kendisiyle çok uğraştığını söylediğini ifade etmişlerdir. Ayrıca M.G., kardeşinin izne geldiği dönemde kendisine "Bana rapor alın, askere gitmek istemiyorum." dediğini beyan etmiştir.

20. Başsavcılık, soruşturma sonunda idari tahkikat sürecine de (bkz. §§ 22-24) atıf yapıp soruşturmada elde edilen deliller yanında idari tahkikat sürecinde alınan ifadelerden de faydalanarak 14/5/2019 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"Tüm dosya kapsamı bir bütün olarak değerlendirildiğinde, maktul [Ö.G.]nin yaşadığı psikolojik sorunlardan dolayı olay tarihinde nöbet tuttuğu kulübede silahla intihar ettiği, intihar etmesinde üçüncü bir kişinin kast yada taksire dayalı herhangi bir kusurunun yapılan soruşturmada tespit edilmediği, soruşturmaya konu olayda herhangi bir kimseye isnad edilebilecek bir suç veya suç unsuru bulunmadığı anlaşılmakla,

olay hakkında kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına ... "

21. Başvurucunun söz konusu karara karşı itirazı Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 28/6/2019 tarihinde reddedilmiştir.

B. İdari Tahkikat Süreci

22. Olayın hemen akabinde Ankara İl Jandarma Komutanlığı (Komutanlık) tarafından konuyla ilgili idari tahkikat başlatılmıştır. Askeri personel tarafından tutulan 2/9/2018 tarihli tutanak emniyet birimleri tarafından düzenlenen rapor ve alınan ifadelerle örtüşmektedir (bkz §§ 12,15). Ayrıca 5/9/2018 tarihli kamera kayıtlarının izlenmesine ilişkin tutanakta, emniyet birimlerinin izleme kayıtlarına ilişkin tutanağına (bkz. § 16) koşut tespitler yapılmış; ek olarak silahın ateşlenmesi sonrası askerî personelin binadan çıkarak kulübeye geldiği, yaralı personelin kulübeden çıkarılarak kendisine ilk yardım yapılmaya çalışıldığı ifade edilmiştir.

23. Karakolda görevli askerî personelin olay gecesi ifadesi alınmıştır.

- Karakol komutanı olan Kıdemli Başçavuş E.S. ifadesinde özetle olayın kendisine haber verilmesi üzerine hemen Karakola geldiğini, ilgili astsubaylara savcılığa ve emniyet birimlerine haber vermelerini söylediğini, Ö.G.nin intihar etme nedeniyle ilgili bir bilgi elde edemediğini, olay günü duyduğu kadarıyla Ö.G.nin ağabeyinin iş problemi olduğunu, zaman

zaman bu nedenle tartıştıkları bilgisine ulaştığını, yıllık izni sonrası Ö.G. ile kısa bir görüşme yaptığını, bu görüşmede Ö.G.nin bir şey anlatmadığını, Ö.G.nin sakin bir yapısı olup sıkıntılarını paylaşmadığını beyan etmiştir.

- Astsubay Üstçavuş M.İ.T. ifadesinde; olay günü karakol içinde evrak tanzim etmekte iken dışarıdan silah sesi duyması üzerine dışarı çıktığını, nöbet kulübesine gittiğinde yerde yatan Ö.G.nin yanında F.K. ve Z.D.yi gördüğünü, Ö.G.nin yarasına tampon yaptıklarını, olay yerine gelen ambulansla Ö.G.nin hastaneye sevk edildiğini, bölge Ankara Adliyesinin sorumluluk alanında olduğundan savcılığa ve emniyete haber verildiğini, delillerin bozulmaması adına kulübeye kimseyi yaklaştırmadığını, Ö.G.nin neşeli bir insan olduğunu, problemleri ve intihar sebebi hakkında bilgisi olmadığını, sadece abisi ile problem yaşadığını duyduğunu ifade etmiştir.

- İntiharın gerçekleştiği an olay yerinde bulunan Uzman Çavuş F.K. ve er Z.D. emniyet mensuplarına verdiği ifadelere (bkz. § 15) koşut beyanlarda bulunmuş; F.K., Ö.G.nin esprili biri olduğunu, bir problemi olmadığını, üstlerine saygılı ve karakolda sevilen biri olduğunu beyan etmiş; Z.D. ise Ö.G.nin sürekli olarak "Bıktım bu hayattan." diye yakındığını, "Fakirliğin gözü kör olsun." dediğini, Ö.G.ye dayısının harçlık gönderdiğini, askere gelmeden önce dayısının yanında çalıştığını kendisine söylediğini hatta Ö.G.nin askerden sonra biriktirdiği parayla ağabeyini evlendirmeyi düşündüğünü beyan etmiştir.

- Karakolda görevli olan erlerin (toplam10 kişi) ifadelerindeki ortak noktalar özetle Ö.G.nin uzman çavuşluğa müracaat ettiği ancak komutanlarından yeterli nitelik belgesi alamadığı için uzman çavuş olamadığı, bu duruma çok üzüldüğü, komando olarak askerlik yapmak istediği, dinini seven, iyi, güler yüzlü ve sevilen bir insan olduğu, herhangi biriyle bir problem yaşamadığı, küfür dahi etmediği, psikolojik bir sıkıntısının olmadığı, maddi problemlerinin olduğu, işsiz ağabeyiyle sıkıntılar yaşadığı, hemen iş sahibi olmak istediği, bu konuda ailesinden baskı gördüğü, dayısından harçlık aldığı ve askerden önce dönercide çalıştığı, herkese olmasa da bazı arkadaşlarına intihar fikrinden, ölümden bahsettiği, sohbet ortamlarında uyumlu ve güler yüzlü biri olduğu yönündedir. Bazı erler ise Ö.G.nin sohbet ortamlarında güler yüzlü, neşeli olmakla birlikte içine kapanık biri olduğunu, Ö.G.nin kırılan telefonu için ağabeyinden para istediğini ancak ağabeyinin bu talebini olumlu karşılamadığını beyan etmiş; bazı erler de kendisini pek tanımadıklarını, sadece selamlaştıklarını ifade etmiştir.

24. İdari tahkikat sonucu düzenlenen 4/9/2018 tarihli raporda anılan ifadelere yer verilmiş, Ö.G.nin "Bıktım bu hayattan." şeklinde arkadaşları içinde dile getirdiği yakınmaların amirlerine bildirilmemiş olduğu, Ö.G.nin Rehabilitasyon Danışma Merkezinden (RDM) faydalanmadığı ifade edilmiş; sonuç olarak Karakol içinde herhangi bir personelle problem yaşamayan, askerliğe kabulde psikolojik bir rahatsızlığı tespit edilmeyen, RDM görüşmesi olmayan, ailesi ile ilgili bazı sıkıntılar ve maddi problemler yaşayan Ö.G.nin intiharında kusur veya ihmali bulunan personel olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

25. Başvurucu, Ankara 7. Sulh Ceza Hâkimliğinin takipsizlik kararına itirazın reddedilmesine ilişkin verdiği 28/6/2019 tarihli kararı tebellüğ etmesinin ardından 22/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

26. İlgili hukuk için çok sayıda karar arasından bkz. Coşkun Çiftler, B. No: 2014/18624, 22/2/2018, §§ 55-57; Kumrişan Akkuş ve Sefer Akkuş, B. No: 2014/14672, 1/2/2017, §§

45-56, Yasin Ağca, B. No: 2014/13163, 11/5/2017, §§ 91-96.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu; takipsizlik kararında, olayla ilgili olarak sorumluluğu bulunma ihtimali olan idare tarafından yapılan tahkikat sürecinde alınan ifadelere dayanıldığını, tüm tanık ifadelerinin şablon olduğunu, tanıkların yönlendirildiğini, beyanlarda çelişkiler olduğunu, erlerin bazılarının baskı ile ifade verdiğini, Ö.G.nin intihar esnasında silah tutuşunun, dolayısıyla ölümünün şüpheli olduğunu, Silah Teslim Tutanaklarındaki imzaların birbiriyle örtüşmediğini, olay yeri jandarma bölgesi olmamasına rağmen askerî makamların soruşturmayı yürüttüğünü, ayrıca mermi giriş ve çıkışının yukarıdan aşağıya doğru olması nedeniyle ölümün şüphe uyandırdığını belirterek yaşam ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde olayın özeti, Anayasa Mahkemesinin benzer olaylar için verdiği kararlar aktarılmış; yaşam hakkı yönünden mevcut dosya kapsamı itibarıyla Başsavcılığın vakıaya ve nitelendirmeye dair ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektirir maddi ve hukuki bir neden olmadığının düşünüldüğü, etkili soruşturma yükümlülüğünün gereklerinin yerine getirildiği, başvurucunun ileri sürdüğü iddiaların dayanaksız olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı, beyanların çelişkili olduğu, eksik inceleme yapıldığı, olayda şüphe uyandıran hususların bulunduğu yönündeki başvuru formunda yer alan iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

30. Anayasa’nın “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı” kenar başlıklı 17. maddesi şöyledir:

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

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

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

(…) meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması (…) veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

31. 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.”

32. Anayasa Mahkemesi olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyeti yürütülen soruşturma sürecine ilişkindir. Başvurucunun Ö.G.nin askerî personel tarafından kasten öldürüldüğüne, üstleri tarafından darbedildiğine, kötü aşağılayıcı muameleye tabi tutulduğuna ve/veya intihar eğilimi, üçüncü kişilerin saldırı ihtimali olmasına karşın gereken tıbbi desteğin/korumanın sağlanmadığına dair açık bir iddiası bulunmamaktadır. Bu perspektiften başvuru, şüpheli bir ölüm olayına ilişkin olarak etkili bir soruşturma yürütülüp yürütülmediği çerçevesinde, bir başka ifadeyle yaşam hakkının usul boyutu bağlamında değerlendirilecektir.

33. Yaşam hakkı bağlamında zorunlu askerlik hizmeti alanındaki içtihatlar silah altındaki bir askerin askerî makamların kontrolü altındayken şüpheli bir biçimde ölmesi durumunda bağımsız ve tarafsız bir şekilde etkili ve uygun ceza soruşturmanın yürütülmesini gerekli kılmaktadır. Bu noktada belirleyici olan husus büyük ölçüde ileri sürülen ihlal iddiasının niteliğidir. Koruma yükümlülüğü üzerinden silah altındaki kişiler için gereken tıbbi desteğin sağlanmadığı, kişinin kendisinin ya da diğer üçüncü kişilerin eylemlerine karşı korunamadığı iddialarının söz konusu olması hâlinde ise etkili yargısal sistem kurma yükümlülüğü tazminat davasını işaret etmektedir. Zorunlu askerlik hizmeti sırasında meydana gelen ölümlerin sıklıkla sadece yetkili makamların veya devlet görevlilerinin denetimi altında bulunan alanlarda ya da az veya çok halkın erişim sağlayamadığı binalarda meydana geldiği dikkate alındığında cinayet varsayımının en azından olay ve olgular bakımından tartışılabilir olduğu, ölümün bir kazadan veya kasıtlı olmayan başka bir olaydan meydana geldiğinin açıkça ve ivedilikle tespit edilmediği durumlarda asgari etkililik kriterlerini karşılayan cezai nitelikte resmî bir soruşturma yürütme yükümlülüğü doğmaktadır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvurucu, başvuruya konu olan süreçte hayatını kaybeden Ö.G.nin annesi olduğundan başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucu tarafından koruma (intihar ve/veya üçüncü kişinin saldırı/etki ihtimalinin öngörülebilir olması bağlamında) yükümlülüğüne ilişkin olarak bir iddia ileri sürülmediğinden, iddia salt şüpheli ölüm olayına ilişkin soruşturmanın etkisizliğini temel aldığından başvurucu tarafından tam yargı davası açılmamış olması başvuru yollarının tüketilmesi kriteri açısından bir eksiklik teşkil etmemektedir. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

35. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 50).

36. Devlet, bireyin maddi ve manevi varlığını her türlü tehlikeden, tehditten ve şiddetten korumakla yükümlüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 51; AYM, E.2005/151, K.2008/37,

3/1/2008; E.2010/58, K.2011/8, 6/1/2011). Devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında can kaybının gerçekleştiği durumlarda Anayasa'nın 17. maddesi devlete elindeki tüm imkânları kullanarak yaşam hakkını korumak için oluşturulan yasal ve idari çerçevenin gereği gibi uygulanmasını, bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük -kamusal olsun veya olmasın- yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52).

37. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı yaşam hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin filleriyle gerçekleşen ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 54).

38. Ceza soruşturmasının etkili olması için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir. Soruşturmada ölüm olayının nedeninin veya sorumlu kişilerin belirlenmesi imkânını zayıflatan bir eksiklik, etkili soruşturma yükümlülüğüne aykırılık oluşturabilir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 57). Ceza soruşturmasının fiilen hesap verilebilirliği sağlamak için soruşturma sürecinin kamu denetimine açık olması, ayrıca her olayda, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılmalarının sağlanması gerekir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 58). Hukuk devletine bağlılığın sağlanması ve hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi amacıyla ceza soruşturmasının makul bir özen ve süratle yürütülmesi şarttır (Salih Akkuş, B. No: 2012/1017, 18/9/2013, § 30).

39. Somut olayda ölüm olayının zorunlu askerlik vazifesi sırasında gerçekleşmesi nedeniyle soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması gerektiğine ve soruşturma makamlarının sadece hiyerarşik ve kurumsal bağımsızlığının yeterli olmayıp aynı zamanda soruşturmanın da fiilen bağımsız olarak yürütülmesi gerektiğine ilişkin ilke (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319,16/7/2014, § 96) somut başvuruya da uygulanabilir niteliktedir.

40. 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. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 56). Soruşturma yükümlülüğünün sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğü olması, her soruşturmada mağdurların olaylarla ilgili beyanlarıyla bağdaşan bir sonuca varılması gerektiği anlamına gelmemektedir ancak soruşturma kural olarak olayın gerçekleştiği koşulların belirlenmesini ve iddiaların doğru olduğunun kanıtlanması hâlinde sorumluların tespit edilerek cezalandırılmasını sağlayacak nitelikte olmalıdır (Doğan Demirhan, B. No: 2013/3908, 6/1/2016, § 66). Temel anlayış bu yönde olmakla birlikte -her somut olayın şartlarında ayrıca değerlendirilmesi yapılmak koşuluyla- derece mahkemelerinin yaşam hakkına yönelik eylemlerin cezasız kalmasına imkân vermemesi de gerekmektedir (Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 32).

41. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin ele alması gereken önemli bir diğer husus da yargı

makamlarının bu tür olaylara ilişkin olarak yürüttükleri yargılamalarda bir sonuca varırken Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarını ya da ne ölçüde yaptıklarını değerlendirmektir zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Filiz Aka, § 32). Bu husus hukuk devletine bağlılığın sağlanması, hukuka aykırı eylemlere hoşgörü ve teşvik gösterildiği görünümü verilmesinin engellenmesi yönünden bir gerekliliktir (Fahriye Erkek ve diğerleri, B. No: 2013/4668, 16/9/2015, § 91).

42. Diğer taraftan olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi idari ve yargısal makamların ödevidir (Rıfat Bakır ve diğerleri, B. No: 2013/2782, 11/3/2015, § 68). Anayasa Mahkemesinin ilgili soruşturma ve yargılama makamlarının yerine doğrudan geçecek şekilde delillerin değerlendirmesini yapmasının veya yürütülmesi gerekli olan soruşturma işlemlerini belirlemesinin söz konusu olamayacağı belirtilmelidir. Başka bir ifadeyle Anayasa Mahkemesinin görevi, bu makamların maddi olaylara ilişkin yaptıkları değerlendirmenin yerine kendi değerlendirmesini koymak değildir (Hıdır Öztürk ve Dilif Öztürk, B. No: 2013/7832, 21/4/2016, § 185). Anayasa Mahkemesinin bu hususstaki görev ve yetkisi ilgili yargısal sürecin Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının güvencelerinde aranan hususların sağlanıp sağlanmadığının incelemesinden ibarettir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Somut başvuruya altlanan süreç öz olarak zorunlu askerlik hizmetinin ifası sırasında meydana gelen şüpheli ölüm olayına ilişkindir.

44. Yaşam hakkının sağladığı güvenceler gereği devlet; doğal olmayan her ölüm vakasına ilişkin olarak olayın gerçekleştiği koşulların belirlenmesini, sorumluların tespit edilmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek nitelikte etkili bir soruşturma yürütmekle mükelleftir.

45. Somut sürece bakıldığında başvurucunun oğlu Ö.G. 2017 yılının Aralık ayında zorunlu askerlik hizmetini ifa etmeye başlamış ve askerliğe kabul esnasında kendisinde bir psikolojik rahatsızlık tespit edilememiştir. Ö.G., 2018 yılının Eylül ayında -tanık beyanları ve soruşturma sürecinde elde edilen verilere göre- nöbet tuttuğu kulübe içinde zimmetli silahını karnına dayamak suretiyle ateşlemiş ve kaldırıldığı sağlık kurumunda hayatını kaybetmiştir.

46. Resmî belgelere (kamera kayıtları, tanık ifadeleri, tutanaklar) yansıyan akışa bakıldığında olayı takiben askerî personel tarafından emniyet birimlerine ve Başsavcılığa haber verildiği, olay yerine ambulans çağırıldığı, Başsavcılığın talimatıyla emniyet birimlerinin saat 19.40 sıralarında olay yerine gelerek inceleme başlattığı görülmektedir. Olay gecesi emniyet birimleri tarafından olay yeri krokisi ve inceleme raporu düzenlendiği, delillerin toplanarak tutanağa bağlandığı, olay mahallinin ayrıntılı bir biçimde olay yeri inceleme raporuna yansıtıldığı ve olaya tanık olan iki askerî personelin aynı gece ifadelerinin alındığı soruşturma sürecine esas olan belgelerden anlaşılmıştır.

47. Takip eden süreçte Ö.G.nin bedeni üzerinde otopsi işlemlerinin yapıldığı, vücudundan ve giysilerinden svap örnekleri alındığı, olay mahallini gören kameraların kayıtlarının incelendiği, elde edilen deliller (silah, boş kovan, çelik yelek) ve alınan svap örnekleri üzerinde kimyasal ve balistik inceleme yapıldığı, başvurucunun ve Ö.G.nin kardeşlerinin

talimat yoluyla farklı illerin adli makamları aracılığıyla ifadelerinin alındığı görülmektedir. Bu süreç askerî makamlar tarafından değil sivil adli makamlar tarafından yürütülmüştür.

48. Başsavcılık tarafından söz konusu süreç sonucu elde edilen delillerden takip eden cümlelerde aktarılan sonuçlara ulaşıldığı görülmektedir. Olay yerinde bulunan boş kovan Ö.G.nin silahı ile uyumludur. Nöbet tutulan kulübede dağınıklık, boğuşma emaresi söz konusu değildir. Ö.G. kendisini vurmadan hemen önce nöbet sırasında olan arkadaşına kendisini vuracağı yönünde söylemlerde bulunmuştur. Ö.G.nin maddi konulardan kaynaklanan ailevi problemleri vardır. Gömleğinde bulunan atış artıklarına göre ölümüne neden olan kurşun yakın mesafeden ateşlenmiştir. Kurşun, göğüs kafesi kemiğinin altından -karın üst orta bölge- girmiş; kürek kemiğinin olduğu bölgeden çıkmıştır (Aşağıdan yukarı, önden arkaya doğru bir seyir izlemiştir.). Kamera kayıtlarına göre askerî personel nöbet kulübesine koşmuş, Ö.G.yi dışarı çıkararak ona ilk müdahaleyi yapmaya çalışmıştır. Olayı takiben hemen adli makamlar bilgilendirilmiştir. Soruşturma sürecinde elde edilen veriler uyarınca Başsavcılık tarafından olayın intihar vakası olduğu ve olayın gerçekleşmesinde ihmali ve/veya sorumluluğu bulunan bir kişinin bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Süreç bir yılın altında bir sürede sonlandırılmıştır.

49. Ö.G.nin ölümü ile ilgili olarak ayrıca Komutanlık tarafından başlatılan idari tahkikat sürecinde Karakolda görevli askerî personelin ifadesi alınmış, kamera kayıtları incelenmiştir. İdari tahkikat sonucunda olayın gerçekleşme biçimine ilişkin olarak ulaşılan sonuç Başsavcılığın ulaştığı sonuçla örtüşmektedir. Ayrıca tahkikatla, diğer askerî personelin Ö.G. hakkında sahip olduğu bilgiler de elde edilmiştir. Buna göre Ö.G. özetle sosyal ortamlarda güler yüzlü, hiç kimse ile problem yaşamayan, maddi sıkıntıları olan, herhangi bir psikolojik rahatsızlığı olmamakla birlikte biraz içe kapanık biridir. İdari tahkikat sonucu ayrıca Ö.G.nin rehabilitasyon hizmetleri için daha önce herhangi bir talebinin olmadığı anlaşılmıştır.

50. Başvurucu, oğlunun ölümüne dair yürütülen soruşturmaya ilişkin olarak, ifadelerin yönlendirme ile baskı altında alındığını, oğlunun kişiliğine dair çelişkili ifadeler olduğunu, kurşun giriş ve çıkışının yukarıdan aşağıya doğru olduğunu, bunun da şüphe uyandırdığını, soruşturmanın olayda sorumluluğu bulunma ihtimali olan jandarma makamları tarafından yapıldığını, oğlunun sıkıntı yaşadığı, kavga ettiği askerlerin olduğunu, oğluna komutanının baskı yaptığını ancak bu hususların araştırılmadığını, soruşturmanın eksik yapıldığını olayın tüm boyutlarıyla sorumluları ortaya çıkaracak biçimde yapılmadığını ileri sürmüştür.

51. Başvuruya konu süreçte Başsavcılık tarafından askerî makamların bildirimi üzerine hemen olay gecesi inceleme başlatıldığı, olay yerinde mevcut delillerin toplandığı, kroki ve rapor hazırlandığı, otopsi işlemlerinin, kamera kaydı incelemesinin yapıldığı, bizzat olay yerinde olan tanık ifadelerine olay gecesi başvurulduğu, yapılan idari tahkikatta alınan ifadelerden faydalanıldığı, başvurucu dâhil Ö.G.nin yakınlarının beyanlarının alındığı, deliller üzerinde kimyasal ve balistik inceleme yapıldığı açıkça görülmektedir. Bu bağlamda süreçte ivedilik koşulunun yerine getirilmediği ve/veya sürece özensizliğin hâkim olduğu söylenemeyecektir.

52. Diğer taraftan soruşturma sürecine katılım açısından başvurucunun bir şikâyeti bulunmamakla birlikte soruşturmanın şeffaflığı bağlamında olumsuz izlenim uyandıracak bir müdahale tespit edilememiştir. Soruşturmanın Başsavcılığın talimatıyla Ankara İl Emniyet Müdürlüğüne bağlı ekipler tarafından yapıldığı, olaya bizzat tanık olan kişilerin ifadelerinin olayın hemen akabinde alındığı dikkate alındığında askerî makamlar tarafından yapılan idari

tahkikat sürecinde alınan ifadelerden Başsavcılığın faydalanmasının tek başına soruşturma makamının bağımsız ve tarafsız addedilmesine gerekçe oluşturamayacağı açıktır. Zira idari tahkikat esnasında alınan ve Başsavcılığın da faydalandığı ifadelerin yönlendirme ve baskı ile alındığı yönünde başvurucunun soyut iddiası dışında herhangi bir delil, bilgi, belge bulunmamaktadır. Ayrıca olayın oluş biçiminin belirlenmesine belirli ölçüde dayanak teşkil eden ve çok sayıda askerî personel tarafından verilen ifadelerde olayın başka türlü de gerçekleşmiş olabileceğine (başkaca personelin yönlendirmesi, Ö.G.nin başkaca kişilerle problemler yaşaması) dair şüphe uyandıracak herhangi bir emare ve/veya ima söz konusu değildir.

53. Başvurucu; komutanların oğluna baskı uyguladığını, koğuşta beraber kaldığı arkadaşlarının oğlunun üzerine gittiğini, bu nedenle büyük sıkıntılar yaşadığını ancak bu hususlara dair bir araştırma yapılmadığını ileri sürmüş ise de oğlunun Karakoldaki personelle problemler yaşadığı, baskı altına alındığı iddialarını destekleyici nitelikte, doğrudan ya da dolaylı, şüphe uyandıracak herhangi bir veri, kayıt yahut ifade bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucu; başvuru formunda kurşun giriş ve çıkışlarının şüphe oluşturacak şekilde yukarıdan aşağı mermi seyrini gösterdiğini ileri sürmüş ise de otopsi raporunda açıkça kurşunun önden arkaya ve aşağıdan yukarı seyir izlediği ifade edilmiştir. Dolayısıyla olayın oluşuna ilişkin adli makamlarca yapılan tespit elde edilen verilerle uyumlu olup Başsavcılığın ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektirecek, şüphe uyandıracak bir emare, veri veya kanıt olmadığı gözlemlenmiştir.

54. Sonuç olarak şüpheli ölüm olayına ilişkin derhâl başlatılan, sivil adli makamlar tarafından yürütülen, makul bir sürede sonuçlandırılan, olay yerinde bulunan kişilerin tanıklıklarına ve şikâyetçilerin beyanlarına başvurulan, ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince elde edildiği, teknik incelemelerin yapıldığı soruşturma sürecine ilişkin olarak ortaya çıkan ve yetkililere yüklenebilecek bir boşluğun oluştuğu yorumunu getirmek, etkisiz ve pasif kalındığını söylemek mümkün görünmemektedir.

55. Bu perspektifte soruşturma makamının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun veya yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir hususun söz konusu olmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

56. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FIRAT GERÇEK

B. No: 2019/25604 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/25604

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FIRAT GERÇEK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/25604)

Karar Tarihi: 21/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 15/11/2022-32014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Fırat GERÇEK

Vekili : Av. Nil Merve ÇELİKBAŞ ŞEKER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel bir şirkette çalışan başvurucunun bir iş arkadaşı ile yaptığı cep telefonu yazışmalarının işveren tarafından incelenmesi ve bu yazışmalar gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/7/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP)

üzerinden tespit edilen şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Özel bir şirket çalışanı olan başvurucunun iş sözleşmesi, işveren tarafından 31/10/2017 tarihinde feshedilmiştir. Aynı işyerinde çalışan Ö.Ç. isimli kişiye verilen cep telefonunun incelenmesi sonucunda elde edilen mesaj içerikleri feshin gerekçesi olarak bildirilmiştir.

6. Başvurucu 22/11/2017 tarihinde İstanbul Anadolu 7. İş Mahkemesinde (Mahkeme) işe iade istemiyle dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; iş akdinin haksız olarak feshedildiğini, feshe dayanak yapılan mesajlaşma içeriklerinin bir suretinin fesih bildirimine eklenmediğini, yazışmaların hayal mahsulü olduğunu, şirketin verdiği telefon hatlarının çalışanların özel hayatlarında da kullanıldığını, bu yazışmaların kişisel veri olarak korunması gerektiğini ifade etmiştir.

7. Davalı şirket vekili davaya cevabında; işten ayrılan şirket çalışanı Ö.Ç.ye iş amacıyla tahsis edilen cep telefonunun müşterilerin iletişim bilgilerine ulaşmak için incelendiğini, başvurucu ile Ö.Ç. arasındaki mesajlaşmaların feshe dayanak yapılan içeriklerine ulaşıldığı vurgulanmıştır. Anılan mesaj içeriklerinde şirket çalışanları hakkında rahatsız edici, şirket çalışanlarının görev ve sorumluluklarını yerine getirmekten imtina ettiklerine dair hakaret içeren ifadeler olduğu belirtilmiştir.

8. Mahkeme 31/5/2018 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu ile Ö.Ç. arasındaki yazışmaların içeriklerine yer verilmiş olup bunların haklı fesih sebebi teşkil edebileceği, cep telefonunun işveren tarafından verilmesi nedeniyle anılan yazışmaların hukuka uygun olarak elde edildiğinin kabulünün gerekeceği vurgulanmıştır.

9. Başvurucu vekilinin anılan karara karşı yaptığı istinaf başvurusu, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesinin (Bölge Adliye Mahkemesi) 28/5/2019 tarihli kararıyla kabul edilmiş, mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; mesaj içeriklerinde kullanılan sözlerin işverenle çalışanlar arasında çalışma barışını bozabilecek ve iş ilişkisini olumsuz etkileyecek nitelikte olduğu, bu açıdan Mahkemece davanın reddine karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucunun mesajlaştığı Ö.Ç.nin kullandığı cep telefonunun işverene ait olduğu, işverence düzenlenen ''İletişim Araçları Politikası'' başlıklı belgenin 5.2.4.1 maddesinde ''şirkete ait iletişim araçları (bilgisayar, telefon, GSM hat ve diğer) sadece görev nedeniyle ve iş amaçlı olarak kullanılması gerektiği, özel amaçlı haberleşme ve işler için kullanılmaması gerektiği" hususlarının belirtildiği vurgulanmıştır. Bu durumda işverene ait cep telefonunu işverenin incelemesinin özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği ve bu delilin hukuka aykırı şekilde elde edildiği neticesi doğurmayacağı, personelin bu telefon ile özel amaçlı haberleşmesinin yasaklandığı belirtilmiştir. Ancak mahkeme kararında, geçerli nedenle iş akdinin feshedildiği kabul edilmesi gerekirken feshin haklı nedenle yapıldığı yönündeki gerekçenin hatalı olduğu ve bu hususun kamu düzenine aykırılık teşkil edeceği ifade edilmiştir.

10. Nihai karar 25/6/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. İlgili hukuk için bkz. E.Ü. [GK], B. No: 2016/13010, 17/9/2020, §§ 22-51.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu; iş akdinin haksız olarak feshedildiğini, feshe dayanak olan yazışmaların fesih bildirimine eklenmediğini, Ö.Ç. ile mesajlaşmadığını, aksinin kabulü hâlinde mesaj içeriklerinin hukuka aykırı olarak ele geçirildiğini ve kişisel veri niteliğinde olduğunu ileri sürerek özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

14. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci ve üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

...

Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir."

15. Anayasa'nın “Haberleşme hürriyeti” kenar başlıklı 22. maddesi şöyledir:

"Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.

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; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.

İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir."

16. Özel hayata saygı hakkı Anayasa'nın 20. maddesinde koruma altına alınmıştır. Bu anlamda devlet, kişilerin özel ve aile hayatına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin haksız saldırılarını önlemekle yükümlüdür (E.Ü., § 56). Ayrıca Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyeti, haberleşmenin yanında içeriği ve biçimi ne olursa olsun haberleşmenin içeriğinin gizliliğini de güvence altına almaktadır. Haberleşme bağlamında bireylerin karşılıklı ve toplu olarak sözlü, yazılı ve görsel iletişimlerine konu olan ifadelerinin gizliliğinin sağlanması ve haberleşmeye yönelik haksız müdahalelerde bulunulmaması gerekir (Yasemin Çongar ve diğerleri, B. No: 2013/7054, 6/1/2015, § 49; E.Ü., § 60).

17. 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 işverenin çalışanlara verdiği cep telefonundaki mesajlaşmaları denetlemesi ve içeriğini incelemesi sonucu elde ettiği bilgileri iş akdinin feshine dayanak yapması söz konusudur. Dolayısıyla başvurucunun iş arkadaşı ile cep telefonu üzerinden gerçekleştirdiği yazışmaların incelendiği ve içeriklerine ulaşıldığı

gözetildiğinde başvurunun özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyeti yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

19. Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanı kapsamında kalan temel haklar, yalnızca kamusal gücün doğrudan uygulanmasıyla değil kimi zaman da özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıklara konu olacak şekilde üçüncü kişilerin müdahaleleriyle zedelenebilmektedir. Anayasa Mahkemesi özel hukuk kişileri arasındaki uyuşmazlıkların devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında incelenebileceğini çeşitli kararlarında vurgulamıştır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, § 46; Ali Çığır, B. No: 2015/19298, 8/5/2019, §§ 32, 33; Erol Kumcu, B. No: 2015/18988, 9/5/2019, §§ 32, 33; U.B., B. No: 2015/3175, 10/10/2019, §§ 33, 34; E.Ü., § 65).

20. 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, bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini gerektirir. Bu doğrultuda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, başvuranların temel haklarına yönelik müdahalenin meşru amaca dayalı ve ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, §§ 47-50; E.Ü., § 66).

21. Anayasa Mahkemesi daha önce iletişim araçlarının işveren tarafından denetlenmesi kapsamındaki uyuşmazlıklarda derece mahkemeleri tarafından devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında çıkarların dengelenmesi ve müdahalenin ölçülülüğünün irdelenmesi kapsamında gözetilmesi gereken hususları genel olarak belirlemiş; buna göre somut olayın koşullarına göre iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiği, tarafların bu düzenlemeler hakkında bilgilendirilip bilgilendirilmediği, 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 hususlarının uyuşmazlığın çözümünde gözetilmesi gerektiğini tespit etmiştir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 50; E.Ü., § 67).

22. Yukarıda belirtilen hususlar gözetilerek işverenin işçinin iletişimini denetlemesi yetkisini özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti bağlamında devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında irdelemek gerekmektedir. Öncelikle somut olayda olduğu gibi teknolojik gelişmelerin imkânlarından yararlanmak isteyen işverenlerin bilgisayar, internet, e-posta veya cep telefonu gibi iletişim araç ve gereçlerini çalışanın kullanıma sunması nedeniyle oluşan uyuşmazlıklarda işverenin menfaatleri ile işçinin temel hak ve özgürlükleri arasında bir dengeleme yapma gerekliliği doğmaktadır. Bu bağlamda işveren ile çalışan arasındaki

ilişkinin iki taraf açısından da belirli hak ve yükümlülükler öngören ve esasen güven ilişkisi üzerine kurulu iş sözleşmesiyle şekillendiği unutulmamalıdır. Somut uyuşmazlığın ilgili olduğu iş hukukunun dinamik bir nitelik taşıdığı, ayrıca iş ilişkilerinin genel kurallardan farklı, kendine özgü bazı hukuki kurallar içerdiği de dikkate alınmalıdır (E.Ü., § 68).

23. Bu bağlamda işlerin etkin bir şekilde yürütülmesi ile bilgi akışının kontrolünü sağlamak, işçinin eylemlerine bağlı cezai ve hukuki sorumluluğa karşı korunmak, verimliliği ölçmek veya güvenlik endişeleri gibi haklı ve meşru görülebilecek nedenlerle işverenin yönetim yetkisi kapsamında kural olarak işçinin kullanımına sunduğu iletişim araçlarını denetleyebileceği ve kullanıma ilişkin sınırlamalar öngörebileceği söylenebilir. Ancak işverenin yönetim yetkisinin işyerinde işin yürütülmesi, işyerinin düzeninin ve güvenliğinin sağlanmasıyla sınırlı olduğu unutulmamalıdır. Bu bağlamda işverenin yetki ve haklarının sınırsız olmadığı, çalışana tanınan temel hak ve özgürlüklerin somut olayda haberleşme hürriyeti ve özel hayata saygı hakkının işyeri sınırları dâhilinde de korunduğu, aynı zamanda kısıtlayıcı ve uyulması zorunlu işyeri kurallarının çalışanların temel haklarının özünü zedeleyecek nitelikte olmaması gerektiği vurgulanmalıdır. Bu çerçevede işyerinde kullanıma sunulan iletişim araçlarının işverene ait olduğu gözetilerek sırf bu nedenle bile işverenin iletişim araçları üzerinde sınırsız ve mutlak bir gözetleme ve denetleme yetkisinin olduğunu kabul etmek, işçinin demokratik bir toplumda temel hak ve özgürlüklerine işyerinde de saygı gösterilmesi gerektiği yönündeki haklı beklentisiyle uyuşmayacaktır (E.Ü., § 69).

24. Nitekim Anayasa Mahkemesi benzer bir olaya ilişkin E.Ü. kararında derece mahkemelerince aşağıda belirtilen güvenceleri olayda hakka müdahale eden üçüncü kişinin sağlayıp sağlamadığının gereği gibi denetlenip denetlenmediğini incelemek gerektiğini vurgulamıştır (E.Ü., § 70):

i. İşverenin çalışanın kullanımına sunduğu iletişim araçlarının ve iletişim içeriklerini incelemesinin haklı olduğunu gösteren meşru gerekçeleri olup olmadığı denetlenmelidir. Bu durumda işverenin gerekçelerinin ifa edilen işin ve işyerinin özellikleri de gözetilerek meşru olup olmadığı irdelenmelidir. Bu denetlemede iletişim akışı ile iletişim içeriklerinin incelenmesi arasında ayrım yapılarak içeriklerin incelenmesi yönünden daha ciddi gerekçeler aranmalıdır.

ii. Demokratik bir toplumda iletişimin denetlenmesi ve kişisel verilerin işlenmesi süreci şeffaf bir şekilde gerçekleştirilmeli ve bunun bir gereği olarak da süreçle ilgili olarak çalışanlar işveren tarafından önceden bilgilendirilmelidir. Uluslararası hukuk ve karşılaştırmalı hukuk dikkate alındığında bu bilgilendirmenin -somut olayın özelliklerine uygun düştüğü ölçüde- en azından iletişimin denetlenmesi ile kişisel verilerin işlenmesinin hukuki dayanağı ve amaçları, denetlemenin ve veri işlemenin kapsamı, verilerin saklanacağı süre, veri sahibinin hakları, denetlemenin ve işlemenin sonuçları ile verilerin muhtemel yararlanıcıları hususlarını kapsaması gerekir. Ayrıca bildirimde iletişim araçlarının kullanımına ilişkin olarak işveren tarafından öngörülen sınırlamalara da yer verilmelidir. Bilgilendirmenin mutlaka belli şekilde yapılması şart olmayıp şeffaflığı sağlamak bakımından bireylere kişisel verilerin işlenmesine ve iletişimin denetlenmesine ilişkin süreçten yukarıda belirtilen kapsamda haberdar olma imkânı sağlayan uygun bir yöntem tercih edilebilir.

iii. Çalışanın temel hak ve hürriyetlerine işveren tarafından yapılan müdahale, ulaşılmak istenen amaç ile ilgili ve bu amacı gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır. Ayrıca inceleme faaliyetiyle elde edilen verilerin işveren tarafından hedeflenen amaç doğrultusunda

kullanılması gerekir.

iv. İşveren tarafından yapılan müdahalenin gerekli kabul edilebilmesi için aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılması mümkün olmamalı, müdahale ulaşılmak istenen amaç bakımından zorunlu olmalıdır. Çalışanın iletişiminin içeriğine girilmesi yerine daha az müdahale içeren yöntem ve tedbirlerin uygulanmasının mümkün olup olmadığı denetlenmelidir. Bu kapsamda işverenin ulaşmak istediği amaca çalışanın iletişimi incelenmeden de erişme imkânı olup olmadığı her bir vakıanın somut özellikleri ışığında değerlendirilmelidir.

v. Müdahalenin orantılı kabul edilebilmesi için iletişimin denetlenmesi ile işlenecek veya herhangi bir şekilde yararlanılacak veriler, ulaşılmak istenen amaçla sınırlı olmalı; bu amacı aşacak şekilde sınırlama ya da müdahaleye izin verilmemelidir.

vi. Ayrıca iletişimin incelenmesinin muhatabı olan çalışan üzerindeki etkisi ve çalışan bakımından sonuçları gözönünde tutularak tarafların çatışan menfaat ve haklarının adil bir biçimde dengelenip dengelenmediğine bakılması gerekmektedir. Taraflardan birine şahsi olarak aşırı bir külfet yüklendiğinin tespiti hâlinde devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varılabilir.

b. İlkelerin Uygulanması

25. Başvurucu; cep telefonundaki yazışmalarının incelenmesinin özel hayat alanına ve haberleşme hürriyetine haksız bir müdahale oluşturmasına rağmen açtığı işe iade istemli davasında bu yönde bir tespit yapılmadığını, yazışmalarının işveren tarafından hukuka aykırı yöntemlerle elde edildiğini iddia etmiştir. Bu kapsamdaki iddiaların yukarıda belirtilen esaslar gözetilerek devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

26. Öncelikle işverenin işçinin kullanımına sunulan iletişim araçlarını denetlemesine ilişkin olarak 4857 sayılı Kanun'da özel bir düzenleme olmadığı görülmüştür. Ancak Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde yer bulan özel hayata saygı hakkına ve haberleşme hürriyetine ilişkin güvenceler ile hukuk sistemimizde mevcut olan düzenlemelerin iş hukuku uyuşmazlıklarında uygulanması yönünde bir engel olmadığı gözetildiğinde yasal altyapı oluşturmak bağlamında pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmiş olduğu söylenebilir (E.Ü., § 72).

27. Başvuru konusu olayda başvurucunun çalıştığı şirketten ayrılan Ö.Ç. isimli işçi, şirket tarafından kendisine verilen cep telefonunu işten ayrıldıktan bir süre sonra şirkete iade etmiştir. Anılan cep telefonunun Ö.Ç.nin işle ilgili iletişimlerinin tespiti amacıyla incelendiği ve başvurucu ile Ö.Ç. arasındaki mesajlaşmalara erişildiği anlaşılmıştır. Bununla birlikte davalı şirket dilekçeleri ve yargı kararlarından başvurucu ile iş arkadaşı Ö.Ç arasındaki mesajlaşmaların işveren ve çalışanları hakkında özel görüşler içerdiği, içeriğinde bazı küçük düşürücü ifadelerin bulunduğu hususunun tespit edildiği görülmüştür.

28. Somut olayda Bölge Adliye Mahkemesi kararında ''İletişim Araçları Politikası'' başlıklı, genel bir düzenleme içerdiği anlaşılan belgede işverene ait olup da işçiye verilen iletişim araçlarının iş amaçlı kullanılması gerektiğinin belirlendiğini vurgulamıştır. Ancak anılan belgede iletişim araçlarının inceleme ve denetleme yetkisini, kullanım sınırlarını ve bu sınırların aşılması durumuna bağlı yaptırımın açıkça düzenlenip düzenlenmediği ve anılan belgenin işçilere aydınlatma yükümlülüğü kapsamında bildirilip bildirilmediği hususlarının tartışılmadığı görülmüştür.

29. İstinaf merciinin gerekçelerinin başvurucuya özgü belge ve iletişim araçları üzerinden değil Ö.Ç. isimli işçi bağlamında Ö.Ç.nin kullanımına sunulan telefon üzerinden ortaya konulduğu anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucuya/işçilere, işveren tarafından teslim edilen iletişim araçlarının kullanım sınırları, işverenin anılan araçları inceleme/denetleme yetkisi ve amaca aykırı kullanılmasına bağlanan yaptırım hususunu da içerecek şekilde aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirildiği, Mahkemenin de başvurucu özelinde bu yönde bir bilgilendirmenin yapılıp yapılmadığına dair bir araştırma yaptığı söylenemez. Bunun yanında işveren, Ö.Ç.nin kullanımında olan telefonda amaçla uyumlu ve sınırlı bir inceleme yaptığını ortaya koyamamıştır. Zira işveren yargılama sürecinde müşteri iletişim bilgilerine ulaşmak adına telefonda inceleme yapıldığını savunsa da telefondan ele geçirilen ve feshe dayanak teşkil eden mesaj içerikleri bu durumu doğrulamamıştır.

30. Kaldı ki mesajlaşma programlarının kişisel olarak da kullanılabileceği gözetildiğinde bir başkasına ait olan cep telefonunun denetlenmesinin ve başvurucuya ait mesajların ele geçirilmesinin başvurucunun özel hayatının ve haberleşmesinin gizliğinin korunması konusundaki makul beklentisine aykırı olduğu açıktır. Mahkemece de bir başkasına ait cep telefonunda yer alan yazışmaların ne suretle denetlendiğine, mesaj içeriklerinin feshe dayanak alınmasının gerekli olup olmadığına ve başvurucunun özel hayatı ile haberleşmesine olan etkisine yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Samet Ayyıldız, B. No: 2018/34548, 28/12/2021, §§ 36-46).

31. Nitekim Anayasa Mahkemesi başvuruya benzer olayları incelediği E.Ü. ve Samet Ayyıldız kararlarında, başvuruculaın kurumsal e-posta ve kişisel Whatsapp hesabı içeriklerinin işveren tarafından denetlenmesi ve bu yazışmalar gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi şeklindeki müdahalelerde ihlal kararları vermiştir. Somut olayda da yukarıda belirtilen gerekçelerle anılan kararlardaki ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle özel hukuk iş ilişkilerinden doğan uyuşmazlığı karara bağlayan derece mahkemeleri tarafından yukarıda belirtilen anayasal güvenceleri gözeten özenli bir yargılama yapılarak pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği anlaşıldığından başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ile Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

33. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesini, yeniden yargılama yapılmasını ve 2.700,91 TL'lik yargılama masrafının maddi tazminat olarak ödenmesini talep etmiştir. Başvurucu manevi tazminat talebinde bulunmamıştır.

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

35. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin

kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

36. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucunun ödemek zorunda kaldığı yargılama giderlerini tazminat olarak talep etmesi nedeniyle maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

37. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ve Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 7. İş Mahkemesine (E.2017/1006, K.2018/246) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun maddi 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 bilgi için İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 30. Hukuk Dairesine (E.2018/3120, K.2019/1263) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FURKAN AKYOL

B. No: 2019/37282 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37282

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FURKAN AKYOL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37282)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Furkan AKYOL

Vekili : Av. Sultan GÜRCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, karar sonucunu etkileyecek nitelikteki esaslı iddiaların karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 15/11/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 1996 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

6. Şikâyetçi R.A.nın 10/5/2017 tarihinde Saruhanlı Cumhuriyet Başsavcılığına başvurarak

aynı gün kendisini 0539...60 numaralı hattan arayan bir kadının yönlendirmesi sonucu kimliğine dair bazı bilgilerini bu kişiyle paylaştığını, ardından telefonuna kendisi adına bankadan 20.000 TL tutarında kredi tahsis edildiğine dair mesaj geldiğini, bu paranın 17.450 TL kısmının başvurucunun banka hesabına havale edildiğini öğrendiğini beyan edip bu hesaba bloke konulmasını talep etmesi üzerine soruşturma başlatılmıştır.

7. Savcılık tarafından R.A.nın arandığı hatta dair abone bilgilerinin ve banka havalesi sırasında kullanılan internet protokol (IP) numaralarının belirlenmesi hususunda kolluğa, ilgili bankaya ve GSM operatörüne müzekkereler yazılmıştır. Aynı zamanda, başvurucunun bloke konulan hesabındaki 17.450 TL tutarındaki paranın R.A.nın hesabına iade edilmesi yönünde Saruhanlı Cumhuriyet Başsavcılığının bankaya verdiği talimat doğrultusunda söz konusu para 11/5/2017 tarihinde R.A.nın hesabına aktarılmıştır.

8. Yapılan araştırmalar sonucunda başvurucunun hesabına yapılan para transfer işleminin mobil bankacılık yoluyla gerçekleştirildiği ve R.A.nın arandığı hattın yabancı uyruklu D.G.A. adına kayıtlı olduğu tespit edilmiş ancak abonelik işlemi sırasında beyan ettiği adreste bulunmaması ve açık adresinin tespit edilememesi nedeniyle D.G.A.nın ifadesi alınamamıştır.

9. GSM operatöründen gönderilen yazıda başvurucunun hesabına yapılan havale işlemi sırasında kullanılan IP adresinin işlem anında 0539...10 numaralı hatta tahsis edildiği ve bu hattın yabancı uyruklu D.A.A. adına kayıtlı olduğu belirtilmiştir.

10. Başvurucu, Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca istinabe yoluyla alınan ifadesinde R.A.yı tanımadığını, 0531...02 numaralı hattı kullandığını, iddia konusu eylemlerle ilgisinin olmadığını, söz konusu işlemin kendi hesabına ait banka kartıyla yapıldığını, bu kartı 10/5/2017 tarihinde kaybettiğini ancak hesapta parası olmadığı için önemsemeyip bankaya kayıp başvurusunda bulunmadığını savunmuştur.

11. R.A. 21/11/2017 tarihinde yeniden Saruhanlı Cumhuriyet Başsavcılığına başvurmuş ve olaya dair önceki ifadesine eklemek istediği hususlar olduğunu beyan etmiştir. Bu tarihte yeniden alınan ifadesinde R.A.; olay günü hesabına bloke koydurmak için bankaya gittiğinde 0539...27 numaralı hat ile veznedeki görevliyi arayan bir kişinin, görevliye az önce kredi çektiğini söyleyip hesabındaki blokeyi kaldırmasını istediğini beyan etmiştir. R.A. ifadesinde ayrıca 30/10/2017 tarihinde başvurucunun kendisini telefonla aradığını ve hakkındaki soruşturmadan bahsedip olayla ilgisi olmadığını söylediğini, o anda müsait olmadığı için telefonu kapatıp arayan numarayı eşine verdiğini belirtmiştir. Bunun üzerine eşinin başvurucu ile yaptığı telefon görüşmesinde başvurucunun olay tarihinde askerde olduğunu ve bankada hesap açtığını, kartını kaybettiğini, askerden döndüğünde hakkındaki şikâyeti öğrendiğini, olayla ilgisinin olmadığını söylediğini aktarmıştır. Bu konuşma üzerine yeniden bankaya gittiğini belirten R.A., başvurucunun hesabının olaydan bir gün önce 9/5/2017 tarihinde açıldığını ancak hesap kartı ile ilgili kayıp başvurusu bulunmadığını öğrendiğini beyan ederek başvurucunun beyanına itibar edilmemesi gerektiğini söylemiştir.

12. Banka ile yapılan yazışma sonucunda R.A.nın banka hesabının Manisa'da bulunduğu, başvurucunun havale işlemine konu hesabının da 9/5/2017 tarihinde açıldığı ve hesaba tanımlı banka kartı için kayıp başvurusunun bulunmadığı bildirilmiştir. Diğer yandan R.A.nın ifadesinde belirttiği 0539...27 numaralı hattın da yabancı uyruklu M.N. adına kayıtlı olduğu tespit edilmiş ancak açık adresinin belirlenememesi nedeniyle ifadesi alınamamıştır.

13. Başvurucu hakkındaki soruşturma dosyası yetkisizlik kararı verilerek Manisa

Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) gönderilmiştir.

14. Başsavcılık, olay tarihinde R.A.nın arandığı GSM hattı abonesi D.G.A. hakkında nitelikli dolandırıcılık suçundan kovuşturmaya yer olmadığına dair ek karar vermiştir. Kararda bu kişinin açık adresinin tespit edilemediği, telefonla yapılan dolandırıcılık eylemlerinde genellikle yabancı uyruklu kişiler adına sahte imza atılarak alınan hatlarla ilgililerin arandığı, somut olayda da buna benzer bir durum olduğu vurgulanmış ve anılan kişinin atılı suçu işlediğine dair hakkında kamu davası açmak için yeterli suç şüphesi bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

15. Başsavcılık tarafından tamamlanan soruşturma sonunda hazırlanan 14/11/2018 tarihli iddianamede, başvurucunun olaydan bir gün önce açtığı hesaba ait kartı kaybettiğine, ancak kayıp başvurusunda bulunmadığına dair savunmasına itibar edilemeyeceği değerlendirilmiştir. Başsavcılık; R.A.nın beyanları ve banka kayıtları doğrultusunda başvurucunun nitelikli dolandırıcılık suçuna teşebbüs ettiği kanaatine vararak Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) kamu davası açmıştır.

16. Mahkemece 20/11/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 24/1/2019 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun savunmasının istinabe yoluyla alınması için Bakırköy Nöbetçi Ağır Ceza Mahkemesine yazı yazılmasına karar verilmiştir.

17. Saruhanlı Asliye Ceza Mahkemesinde 13/12/2018 tarihinde istinabe yoluyla ifadesi alınan R.A. önceki beyanlarını tekrar ederek davaya katılan olarak kabulüne karar verilmesini istemiştir.

18. Başvurucunun sorgusu 22/1/2019 tarihinde istinabe yoluyla Bakırköy 5. Ağır Ceza Mahkemesince yapılmıştır. Duruşma Tutanağı'na göre başvurucuya istinabe talep yazısı ekindeki iddianame ve soruşturma evresinde toplanan delillere dair belgeler okunmuştur. Sorgu sırasında duruşmalardan bağışık tutulmak istediğini söyledikten sonra kendisine müdafi yardımından yararlanma hakkı olduğu hatırlatıldığında savunmasını kendisinin yapacağını beyan eden başvurucu; 8-9 aydır uzman çavuş olarak görev yapmakta olduğunu, bankadan hesap açtırıp banka kartı aldığını ancak hesabın aktif olmadığını, hatta kart şifresinin de kendisine gelmediğini ifade etmiştir. Söz konusu hesap kartını düşürüp kaybettiğini ileri süren başvurucu, kartın kaybolduğunu iki gün sonra fark ettiğini ancak hesapta para ve kartta da şifre olmadığı için bankaya bildirimde bulunma gereği duymadığını, iddianameye konu eylemleri kendisinin gerçekleştirmediğini savunmuştur. Başvurucu, duruşmanın sona ermesinden önce yeniden söz alarak barodan avukat görevlendirilmesini istemiştir. Ancak başvurucunun bu talebi yönünden bir karar verilmeksizin duruşma tamamlanmıştır.

19. Yargılama önceden kararlaştırılan 24/1/2019 tarihli tek celsede tamamlanmıştır. Duruşma Tutanağı'na göre başvurucunun hazır bulunmadığı ve kendisine barodan müdafi de tayin edilmediği bu celsede başvurucu ve R.A.nın dosyaya giren ifadeleri okunmuş, talebi doğrultusunda R.A.nın duruşmalara katılan olarak kabulüne karar verilmiştir. Yargılama sonucunda başvurucunun atılı suçtan 2 yıl 6 ay hapis ve 40 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına hükmedilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"Müştekinin kullanmakta olduğu [053...] numaralı telefonun 10/05/2017 tarihinde saat: 09:54'de [0539...60] numaralı telefondan arandığı, arayan şahsın kendisinin [Ö.Y.] olarak tanıtan kişinin, müştekiye [... Bankasındaki] sigortalarını kullanmadığını, ilerleyen süreçte

sigorta primlerinin artacak olması nedeniyle sigortasını iptali edebileceğini ve yine iptal halinde 500 TL civarı bir paranın hesabına yatacağını söylemesi ve müştekinin iptali kabul etmesi üzerine, şahsın müştekiden anne kızlık soyadını, TC kimlik numarasını ve telefonuna gelecek şifreli mesajları tarafına söylenmesini istediği, müştekinin kendisinin de gelen şifreli mesajı karşı tarafa söylediği, sonrasında müştekinin telefonuna 20,000,00 TL krediniz onaylandı diye mesaj gelmesi üzerine, müştekinin [... bankaya] giderek durumu sorduğu, oradaki görevlinin müşteki adına 17,450,00TL kredi çekildiği, paranın da [bankanın] Esenyurt şubesi nezdindeki sanık Furkan AKYOL'un hesabına havale edildiğini söylediği, bunun üzerine hesaba bloke konulduğu ve müştekinin suç duyurusunda bulunması üzerine sonrası Manisa Siber Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünce yapılan araştırma sonucunda hazırlanan 30.06.2017 tarihli raporda, [banka] nezdinde bulunan hesabından 10.05.2017 tarihinde bilgisi ve rızası dışında 20.000 TL tutarında kredi çekildiği ve bu paranın 17.450 TL'sinin sanığın [... Bankasının] Esenyurt şubesi nezdinde bulunan hesabına mobil bankacılık üzerinden transfer edildiğinin tespit edildiği hususları müşteki beyanı, [... Bankası] Genel Müdürlüğünün yazıları ve ekleri, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun yazısı, kolluk tutanakları ve tüm dosya kapsamı ile maddi vakaa olarak sabit görülmüştür.

Her ne kadar sanık savunmasında kredi kartını kaybettiğini ve bu durumu önemsemediği için bankaya bildirmediğini beyan ederek suçlamaları kabul etmemiş ise de, [bankanın] 27/11/2017 tarihli yazısından sanığın 09/05/2017 tarihinde suça konu hesabı açtırmış olduğunun ve kart kayıp başvurusunda bulunmadığının görülmesi ve yine müsnet olayın da 10/05/2017 tarihinde meydana geldiğinin anlaşılması ayrıca bankacılık uygulamasında banka kartlarının hesap açılmasından yaklaşık bir hafta sonra hesap sahiplerinin adresine gönderildiğinin bilinmesi karşısında, sanığın hesap açtırdığı gün veya ertesi günü başka bir kişinin sanığın kartını bulma veya hesabını kullanmaya çalışmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu gibi oluşa da aykırı olduğu açık olup, bu nedenle sanığın suçtan kurtulmaya yönelik beyanlarına itibar edilmemiştir.

Böylelikle sanığın kişinin kendisini banka çalışanı olarak tanıtması suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediği anlaşılarak TCK'nın 158/1-L,son maddesi gereğince cezalandırılmasına karar verilmiş, para cezasının tayininde menfaatin temin edilmemiş olması ve zararın bulunmaması hususları da dikkate alınmıştır. Sanığın eyleminin teşebbüs aşamasında kalması nedeniyle teşebbüsün derecesi de nazara alınarak TCK'nın 35/2 maddesi gereğince cezasında indirime gidilmiş[tir.]"

20. Başvurucunun 8/2/2019 tarihli vekâletname ile vekil tayin ettiği Avukat Sultan Gürcan tarafından istinaf talebinde bulunulmuştur. İstinaf başvuru dilekçesinde ileri sürülen itirazlar şöyledir:

i. Katılanın ve banka görevlisinin telefonla aranması, kredi tahsisi ve para havalesi işlemlerinin kendisi tarafından gerçekleştirildiğine dair hiçbir delile ulaşılamadığı, olayı gerçekleştiren kişi ya da kişilerin kullandığı hatlar da yabancı uyruklu kişiler adına kayıtlı olduğu belirtilmiştir.

ii. Katılanın hesabından kendi hesabına yapılan havale işleminden haberdar olmadığı savunulmuştur. Bununla birlikte, gerekçeli kararda başvurucuya atılı eylemin ne şekilde gerçekleştirdiğine, suçu oluşturan hareketlerinin ne olduğuna dair hiçbir açıklamaya yer verilmediği, kimliği belirlenemeyen diğer kişilerce işlenen suçla hiçbir bağlantı kurulmaksızın varsayımlara dayalı olarak mahkûmiyet hükmü kurulduğu, kişilerin kimliklerini gizlemek için sahte hat kullandıkları kabul edildikten sonra bu kişilerin

kendilerine ait gerçek bir banka hesabına para transfer etmelerinin mantıksız olduğu ileri sürülmüştür.

iii. Katılanın hesabından kendi hesabına mobil bankacılık yoluyla yapılan havale işlemi sırasında kullanılan IP adresinin tahsis edildiği hattın abonesi olduğu belirtilen D.A.A. hakkında hiçbir araştırma yapılmadığı, olayda kullanılan diğer iki hattın yabancı uyruklu abonelerinin adreslerinin tespit edilememesi sonrasında da bu kişilere ulaşılmasına yönelik çaba içerisine girilmediği belirtilmiştir.

iv. Banka hesabının açılmasından yaklaşık bir hafta sonra hesap kartlarının ilgiliye ulaştırıldığına dair kabulün temelsiz bir varsayımdan ibaret olduğu, gelişen teknolojiyle birlikte hesabın açıldığı anda tanımlanabilen kartlar da olduğu, nitekim somut olayda hesap açıldığı gün kendisine kart verildiği vurgulanmıştır.

v. Yargılama sırasında Mahkemede hazır edilmediği, istinabe yoluyla sorgusunun yapılmasıyla yetinilerek duruşmanın yokluğunda tamamlandığı, bu nedenle kendisine son sözünün sorulmadığı beyan edilmiştir.

vi. İstinabe yoluyla yapılan sorguda kendisine müdafi tayin edilmesini istediği hâlde Mahkemece bu taleple ilgili karar verilmeden ve müdafi tayin edilmeden yargılamaya devam edilerek hüküm kurulduğu, bu nedenle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

21. Anılan hükme yönelik istinaf başvurusu İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 13. Ceza Dairesince (Daire) 22/10/2019 tarihinde kesin olmak üzere esastan reddedilmiştir. Kararda başvurucu hakkında kurulan Mahkeme hükmüne yönelik yer verilen eleştiri şu şekildedir:

"Sanık ile irtibatlı olduğu mahkemece değerlendirilen bir bayanın katılanı telefon ile arayıp kendisinin bankadan aradığını ve sigorta prim iadesi yapılacağını söyleyip katılanın kişisel bilgilerini aldıktan sonra katılan adına bankadan 20.000 TL kredi başvurusu yapıp daha sonra bu paradan 17.450 TL yi sanığın hesabına internet bankacılığı yöntemi ile havale edilip katılanın bankaya gidip müracaatı üzerine paraya bloke konulup teşebbüs aşamasında kalan sanık eyleminde; elde edilmeye çalışılan haksız 17450. haksız kazanç elde ettikleri anlaşılması karşısında TCK 158/1-L,son maddeleri gereğince adli para cezasının elde edilen haksız menfaatin iki katından yani 1745 gün adli para cezasından az olarak belirlenmemesi gerektiği halde buna riayet edilmeyerek yazılı şekilde eksik ceza tayin olunması aleyhe istinaf olmadığından duruşma açılmasına neden görülmeyerek bu husus eleştirilmekle yetinilmiştir."

22. Başvurucu 15/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

23. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Dolandırıcılık" kenar başlıklı 157. maddesi şöyledir:

"Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adlî para cezası verilir."

24. 5237 sayılı Kanun'un "Nitelikli dolandırıcılık" kenar başlıklı 158. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Dolandırıcılık suçunun;

...

l) (Ek: 24/11/2016-6763/14 md.) Kişinin, kendisini kamu görevlisi veya banka, sigorta ya da kredi kurumlarının çalışanı olarak tanıtması veya bu kurum ve kuruluşlarla ilişkili olduğunu söylemesi suretiyle,

İşlenmesi hâlinde, üç yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adlî para cezasına hükmolunur. (Değişik cümle: 03/04/2013-6456 S.K./40.mad) Ancak, (e), (f), (j), (k) ve (l) bentlerinde sayılan hâllerde hapis cezasının alt sınırı dört yıldan, adli para cezasının miktarı suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamaz."

25. 5237 sayılı Kanun'un "Suça teşebbüs" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Kişi, işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaz ise teşebbüsten dolayı sorumlu tutulur.

Suça teşebbüs halinde fail, meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığına göre, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onüç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirilir."

26. 5237 sayılı Kanun'un "Faillik" kenar başlıklı 37. maddesinin (1) numaralı fıkrası ise şöyledir:

"(1) Suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilerden her biri, fail olarak sorumlu olur."

B. Yargıtay Kararları

27. Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 15/2/2016 tarihli ve E.2014/17763, K.2016/1562 sayılı ilamının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın aşamalarda, katılan ile irtibata geçilen [...] numaralı hattın kendisine ait olmadığını, kendisine ait kimlik bilgileri kullanılmak suretiyle suçun işlenebileceğini savunması, katılan tarafından, suça konu paranın, [...] Bankasından, 'kartsız para gönderme işlemi' yoluyla, [...] nolu telefon numarası aracılığı ile sanığın sadece kimlik bilgileri kullanılarak gönderildiği, yapılan tespitte söz konusu telefonun, [A.G.] isimli bir şahsa ait olduğunun belirlendiği yine söz konusu aracın satışına ilişkin olarak verilen ilanın yapıldığı bilgisayarın, IP adresinin de sanığa ait olmadığının anlaşılması karşısında; maddi gerçeğin hiçbir kuşkuya yer vermeksizin ortaya çıkarılması bakımından, katılanı arayan [...] numaralı hattın sahibi olarak belirlenen [A.G.] isimli şahıs ile IP numarası belirlenen [H.Ç.nin] tanık olarak dinlenilmesi, gerektiğinde bu telefona ait abone sözleşmesinin, sanık yada tanıklar tarafından yapılıp yapılmadığı yönünde imza incelemesi yaptırılmasından sonra toplanan tüm delillerin birlikte değerlendirip sonucuna göre sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken, eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması [bozmayı gerektirmiştir.]"

28. Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 31/10/2016 tarihli ve E.2014/4827, K.2016/8177 sayılı ilamının ilgili kısmı şöyledir:

"Katılanın yetkilisi olduğu [Ç.] İnş. Şti.ne ait [...] Bankası Şubesindeki [...] nolu şirket hesabından şirket yetkilisinin bilgisi ve rızası olmaksızın 27/12/2007 tarihinde internet

üzerinden [87...107] IP numarası ile 39.995 TL para transferinin yapıldığı, IP numarası araştırıldığında havale yapılan şirketin sanığın yetkilisi olduğu [K.M.] Şirketine ait olduğu, para transferinin öğrenilmesi üzerine katılanın [...] Bankasına müracaat ederek yapılan EFT'nin bloke edildiği ve hesaba aktarılan ödemenin [Ç.] İnş. Şti.ne iade edildiğinin iddia edildiği olayda; isnat edilen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması nedeniyle beraatine ilişkin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu; dava konusu olay sırasında katılanı ve banka görevlisini telefonla arayan kişinin kendisi olmadığını, telefon görüşmelerinde kullanılan hatlar ile havale sırasında kullanılan IP adresinin tahsis edildiği hattın başka kişiler adına kayıtlı olduğunu, kimliği tespit edilemeyen diğer kişilerce gerçekleştirilen eylemlerle kendisi arasında Mahkemece hiçbir irtibat kurulmayarak birtakım varsayımlarla mahkûmiyetine karar verilmek suretiyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

31. 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."

32. Anayasa’nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

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

35. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü

kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, § 76).

36. Mahkemeler, kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtme yükümlülüğü altındadır. Bu yükümlülük, tarafların temyiz hakkını kullanabilmeleri için gerekli olmasının yanı sıra tarafların, muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun bir biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve ayrıca demokratik bir toplumda toplumun kendi adına verilen yargı kararlarının sebeplerini öğrenmelerinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, § 34).

37. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği, davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir. Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, §§ 35, 39). Gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalı (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 18/6/2013, § 24) ve davada ileri sürülen esas iddiaların değerlendirilmiş olduğu karardan anlaşılmalıdır.

38. Zira bir davada tarafların hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün içerik ve kapsamı ile bu hükme varılırken mahkemenin neleri dikkate aldığı ya da almadığını gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması gerekçeli karar hakkı yönünden zorunludur. Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaları cevapsız bırakmış olması bir hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, §§ 38, 39).

39. Yargılama makamları, yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Bir yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp Anayasa Mahkemesinin görevi başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak temel hak ve özgürlükler bağlamında adil olup olmadığını değerlendirmektir (Billur Güzide Balyemez ve Recai Alper Tunga, B. No: 2014/5909, 25/3/2015, § 45).

40. Bu arada ifade etmek gerekir ki bireysel başvuruya konu davadaki eylemlerin kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi

tutulamaz. Dolayısıyla somut başvuruyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin rolü, derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların hukuka uygunluğunu denetlemek değildir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44).

ii. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

41. Somut olayda başvurucu, nitelikli dolandırıcılık suçuna teşebbüsten Mahkeme tarafından 2 yıl 6 ay hapis ve 40 TL adli para cezasına mahkûm edilmiştir. Bu hüküm istinaf incelemesinden geçerek 22/10/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

42. Başvurucu; katılana yönelik eylemleri kendisinin gerçekleştirdiğine ya da kimliği tespit edilememekle birlikte bu eylemleri gerçekleştirdiği Dairece kabul edilen diğer kişinin eylemlerine iştirak ettiğine ilişkin somut bir gerekçe ortaya konulmadığını ve isnat edilen suçu işlediğine ilişkin şüphelerin makul gerekçeler ile giderilmediğini savunmuştur.

43. Mahkûmiyet gerekçesine göre olay günü katılanı telefonla arayıp kendisini Ö.Y. olarak tanıtan bir kişi katılandan kimlik bilgilerini almış, bu bilgiler kullanılarak katılanın hesabına bilgi ve rızası dışında tanımlanan kredi tutarının bir kısmı başvurucunun olay gününden bir gün önce açtırdığı hesabına mobil bankacılık yoluyla transfer edilmiş, katılanın müracaatı üzerine bloke konulan para yeniden katılanın hesabına iade edilmiştir. Mahkeme başvurucunun kendi hesabını olaydan bir gün önce açtığını, banka kartını kaybettiğine dair başvuru yapmadığını vurgulamıştır. Bu olgu ile birlikte bankacılık sektöründe banka kartlarının hesabın açılmasından yaklaşık bir hafta sonra müşterilere teslim edildiğine dair yerleşik uygulama olduğuna dair varsayımdan hareket eden Mahkeme, aradan geçen bir günlük süre itibarıyla başvurucuya ait kartın bir başkası tarafından ele geçirilip kartın tanımlandığı hesabın kullanılmaya çalışılamayacağını değerlendirmiştir. Mahkeme buradan hareketle başvurucunun kendisini banka çalışanı olarak tanıtmak suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediği sonucuna ulaşmıştır. Böylelikle gerekçeli kararda, katılanın telefonla aranması eyleminin de başvurucu tarafından bizatihi gerçekleştirildiği kabul edilmiştir.

44. Mahkûmiyet hükmü, katılanın hesabındaki paranın başvurucunun olaydan bir gün önce açtırdığı hesaba transfer edilmesine, başvurucunun hesap kartını kaybettiğini söylemesine karşın bu hususta bildirimde bulunmamasına, bununla birlikte hesap kartlarının müşterilere tesliminin hesap açma işleminden itibaren yaklaşık bir hafta içerisinde gerçekleştirildiğine, dolayısıyla bu kartı bir başkasının ele geçirip kullanamayacağına dair kabule dayanmaktadır. Başvurucu ise Mahkemenin dayandığı varsayımın aksine söz konusu kartı hesabı açtığı gün alabildiğini ve akabinde kaybettiğini ileri sürmektedir. Ayrıca olay sırasında kullanılan telefon hatlarının hiçbirinin kendi adına kayıtlı olmadığını, özellikle havale işlemi gerçekleştirilirken kullanılan IP adresinin tanımlandığı telefon hattı sahibi ile ilgili hiçbir araştırma da yapılmadığını, katılanın da olay günü kendisini bir kadının aradığını söylediğini belirtmiştir. Mahkemenin kabulüne karşın söz konusu itirazların içeriği dikkate alındığında istinaf incelemesi yönünden sonuca etkili olduğu, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

45. Diğer yandan Daire kararında ise Mahkemenin kabulünün aksine katılanı arayan kişinin bir kadın olduğu ve başvurucunun bu kişi ile irtibatlı olduğuna dair değerlendirmede bulunulmuştur. Ancak anılan kararda da başvurucunun katılanı aradığı kabul edilen kadınla irtibatının ne şekilde kurulduğuna, dolayısıyla katılana yönelik eylemleri gerçekleştirdiği kabul edilen diğer kişinin eylemlerine başvurucunun hangi eylemiyle iştirak ettiğine dair ayrıntılı bir değerlendirme yapılmamıştır.

46. Sonuç olarak Mahkemenin bankacılık sektöründe yerleşik olduğunu değerlendirdiği uygulamaya ve katılanı arayan kişinin bizatihi başvurucu olduğuna dair kabullerinde ve bununla kısmen çelişen Daire kararında, başvurucunun katılana yönelik eylemlerde kullanılan üç ayrı hattın hiçbirinin kendi kullanımında olmadığına, dolayısıyla eylemi bizatihi gerçekleştiren kişi ya da kişilerle iştirak hâlinde olduğuna dair olguların başka delillerle ortaya konulması gerektiğine, ayrıca aynı gün teslim alıp kaybetmesi nedeniyle hesap kartını olayda bir başkasının kullanmış olabileceğine dair ayrı ve açık yanıt verilmesini gerektiren hususların varlığına rağmen davanın sonucuna etkili olabilecek nitelikteki lehe itirazların karşılanmadığı anlaşılmıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

B. Diğer İhlal İddiaları

48. Başvurucu, istinabe yoluyla yapılan sorgusunda talep ettiği hâlde müdafi görevlendirilmediğini, savunmasını hazırlaması için gerekli zaman verilmeden ve yokluğunda yapılan yargılama sonucunda mahkûmiyetine karar verildiğini beyan ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği ileri sürmüştür.

49. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

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

51. 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.

52. 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).

53. 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 başvurucunun dolandırıcılık suçuna teşebbüs edip etmediği yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden

yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede mahkemenin delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varılması mümkündür.

54. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir. Ayrıca başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/626, K.2019/67) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

A.E.

B. No: 2019/37608 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37608

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

A.E. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37608)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : A.E.

Vekili : Av. Vedat ÖZKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olması ve oluşan zararın tazmini için açılan tazminat davasının makul sürede sonuçlandırılmayıp hatalı hüküm verilmesi nedenleriylekişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/11/2019 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.

4. Başvurucu, adli yardım talebi ile isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, hakkında yürütülen bir soruşturma kapsamında 15/5/2012 tarihinde gözaltına alınmış; 16/5/2012 tarihinde serbest bırakılmıştır. Yapılan yargılama sonucunda başvurucunun beraatine karar verilmiş, beraat kararı 31/7/2013 tarihinde kesinleşmiştir.

7. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu haksız olarak gözaltına alındığı iddiasıyla 3/8/2017 tarihinde tazminat davası açmıştır.

8. Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi 24/12/2018 tarihli kararıyla davanın kısmen kabulüne karar vermiştir.

9. Başvurucu, hükmedilen tazminatların düşük olduğunu belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

10. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiş ve bu karar 22/10/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

11. Başvurucu anılan kararın 8/11/2019 tarihinde tarafına tebliğ edildiğini belirtmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. İlgili hukuk için bkz. A.A. [GK], B. No: 2017/34502, 21/10/2021, §§ 22-46; Safkan Aydoğdu, B. No: 2014/7498, 5/4/2017, §§ 19-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

14. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu, gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olması ve oluşan zararın tazmini için açılan tazminat davasında hatalı hüküm verilmesi nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesiyle bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

17. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvurularla sınırlıdır. Kamu düzenine ilişkin bu düzenleme karşısında anılan tarihten önce kesinleşmiş nihai işlem ve kararları da içerecek şekilde yetki kapsamının genişletilmesi mümkün değildir (G.S., B. No: 2012/832, 12/2/2013, § 14).

18. Somut olayda başvurucu 15/5/2012 tarihinde gözaltına alınmış ve 16/5/2012 tarihinde

serbest bırakılmıştır. Bu itibarla başvurucunun gözaltı suretiyle hürriyetinden yoksun bırakılmasının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında hukuki olmadığına ilişkin iddiası, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi kapsamında değildir.

19. Bu durumda Anayasa Mahkemesi zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle başvurucunun hürriyetinden yoksun bırakılmasının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında hukuka uygun olup olmadığını inceleyememektedir. Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin dışında olması nedeniyle hukukiliğini inceleyemediği bir hürriyetten yoksun bırakılma hâli dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasında güvence altına alınan tazminat hakkının ihlal edildiği iddiasını incelemesi de mümkün değildir. Sonuç olarak anılan şikâyet bakımından da zaman bakımından yetkisizlik söz konusudur (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. Aziz Yıldırım (4), B. No: 2014/4476, 16/4/2015, § 34; Safkan Aydoğdu, § 46).

20. Zira bireysel başvuruya konu müdahaleyi telafi etmeyi amaçlayan hukuk yollarının Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihten sonra olumsuz biçimde sonuçlanması müdahaleyi her zaman Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi içine sokmaz. Bu bağlamda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunun Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurularda zaman bakımından yetkisinin başladığı tarihten sonra tüketilmiş olmasının bir önemi bulunmamaktadır (Safkan Aydoğdu, § 46).

21. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiasının zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, tazminat davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

23. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılamanın süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak davanın ikame edildiği tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak -çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde- yargılamanın sona erdiği tarih, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 50, 52).

24. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin yargılama süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (Güher Ergun ve diğerleri, §§ 41-45).

25. Anılan ilkeler ve Anayasa Mahkemesinin benzer başvurularda verdiği kararlar dikkate alındığında somut olaydaki tazminat davasının iki dereceli yargılamada yaklaşık 2 yıl 3 ay sürmesinin makul olduğu sonucuna varmak gerekir. Bu durumda makul sürede yargılanma hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı açıktır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

C. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BİRCAN YANAR

B. No: 2019/37833 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37833

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BİRCAN YANAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37833)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Bircan YANAR

Başvurucu Vekili : Av. Fatma EROL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, müsadere kararının hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kesinleştirilmesiyle birlikte infazı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 22/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Süleyman Başmeydan ([GK], B. No: 2015/6164, 20/6/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mülkiyet hakkına müsadere yoluyla yapılan müdahalenin keyfî veya hukuka aykırı olup olmadığının ileri sürülebileceği bir yol olarak öngörülen temyiz yoluna başvuru imkânının askıya alınarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte müsadere kararının infazına girişilmesinin -yol açılan belirsizlik ve yeterli güvencelerin sağlanmadığı dikkate alındığında- başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet

yüklediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden 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 ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 Çubuk 1. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2019/242, K.2019/854) 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

N.K.

B. No: 2019/42821 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/42821

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

N.K. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/42821)

Karar Tarihi: 21/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 25/10/2022-31994

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : N.K.

Vekili : Av. Numan Tayfun ERDEM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, böbrek nakli bekleyen ve ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan başvurucunun uygun böbrek bulunduğunda organ nakli merkezine sevkinin sağlanması için infaz hâkimliğine yaptığı şikâyetin reddedilmesi ve hastaneye sevk aşamasında yaşanan zorluklar nedeniyle ciddi risk altında tutulmaya devam edilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 30/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Başvurucu, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 73. maddesi uyarınca tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumunda uygun böbrek bulunduğunda organ nakli merkezine sevkinin sağlanması için gerekli tedbirlerin alınmasını talep etmiştir.

5. Komisyonca başvurunun tedbir ve kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bölüm tarafından tedbir talebinin reddine, uygun böbrek bulunması durumunda ceza infaz kurumu idaresinin ilgili hastaneye erişimin gerçekleştirilmesi için gerekli işlemleri yerine getirmesine karar verilmiştir.

7. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

9. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

11. Başvurucu; Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme, Türkiye Büyük Millet Meclisini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme, anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme eylemlerinden İstanbul 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 5/8/2016 tarihli kararıyla tutuklanmıştır.

12. İstanbul 22. Ağır Ceza Mahkemesi yaptığı yargılama neticesinde başvurucunun 26/4/2018 tarihinde, anayasal düzeni ortadan kaldırma ve bir suçun işlenmesini kolaylaştırmak için kasten öldürme suçlarından ağırlaştırılmış müebbet hapis (3 defa) ve 14 yıl hapis (3 defa) cezasıyla cezalandırılmasına, hükümle birlikte tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Başvurucunun hükme yönelik istinaf istemi İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 17/7/2019 tarihli kararı ile esastan reddedilerek tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir. Hüküm, temyiz incelemesi için Yargıtayda bulunduğundan henüz kesinleşmemiştir.

13. Gülhane Askerî Tıp Akademisi Haydarpaşa Eğitim Hastanesinin başvuru formuna ekli 16/4/2010 tarihli raporu ile başvurucuya kronik böbrek yetmezliği tanısı konularak başvurucunun haftada üç gün dörder saat olmak üzere düzenli hemodiyaliz programına alındığı bildirilmiştir. Yine Bakırköy Dr. Sadi Konuk Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 27/8/2013 tarihli engelli sağlık kurulu raporu ile başvurucunun tespit edilen kronik böbrek yetmezliği hastalığının vücut fonksiyonlarını %90 oranında engellediği bildirilmiştir.

14. Silivri Ceza İnfaz Kurumu Hastanesinin 20/5/2019 tarihli sağlık kurulu raporu ile başvurucunun İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Üroloji Ana Bilim Dalı Transplantasyon Ünitesine sevk edilmesinin uygun bulunduğu bildirilmiştir. Yine Silivri Devlet Hastanesinin 11/6/2019 tarihli yazısı ile başvurucunun İstanbul Üniversitesi Çapa Tıp Fakültesi Transplantasyon Ünitesine sevk edilmesinin uygun olduğu hususunda bilgi verilmiştir.

15. Başvurucu 13/6/2019 tarihinde İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Üroloji Ana Bilim Dalı Transplantasyon Polikliniğine sevk edilmiş; burada başvurucunun operasyon

öncesi rutin kontrol amacıyla Kadavradan Böbrek Nakil Polikliniği, Kardiyoloji Polikliniği ve Göğüs Hastalıkları Polikliniğinde muayenesi gerçekleştirilmiştir.

16. Başvurucu, kronik böbrek yetmezliği hastalığından dolayı 23/2/2010 tarihinden itibaren İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Organ Nakli Merkezinde organ nakli bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğunu başvuru formunda belirtmiş ancak anılan kayda ilişkin başkaca bilgi ve belge sunmamıştır.

17. Başvuru formunda 15/9/2019 günü saat 03.00 sıralarında organ nakli merkezinden başvurucunun eşinin aranarak uygun böbrek bulunduğu hususunun iletildiği, başvurucunun eşinin Ceza İnfaz Kurumu görevlilerine telefonla durumu izah ettiği, netice alamaması üzerine bu defa telefonla nöbetçi Cumhuriyet savcısına ulaştığı ancak gerekli işlemlerin başlatılmadığı ifade edilmiştir.

18. Başvurucu; organ nakli (böbrek) bekleyen hastalar listesine kayıt tarihi ile uygun böbreğin bulunma zamanının ve tıbbi açıdan hastaneye sevk süresinin sorulması, 15/9/2019 günü nakil için hastaneye sevk yönünde Cumhuriyet savcılığı ve Ceza İnfaz Kurumundan talepte bulunulup bulunulmadığının, talepte bulunulmuş ise gerekenlerin neden yapılmadığının sorulması ve ayrıca uygun böbrek bulunduğunda ceza infaz kurumunca hastaneye sevkinin sağlanması konusunda gerekli tedbirlerin alınması için 20/9/2019 tarihinde Silivri Nöbetçi İnfaz Hâkimliğine müracaat etmiştir.

19. Silivri 2. İnfaz Hâkimliğince (İnfaz Hâkimliği) Ceza İnfaz Kurumuna 25/9/2019 tarihinde yazı yazılarak başvurucunun talebine konu belgelerin gönderilmesi istenmiştir. Ceza İnfaz Kurumu, İnfaz Hâkimliğine özetle "N.K.nın eşinin 15/9/2019 tarihinde kuruma müracaat ederek eşi için uygun böbreğin bulunduğunu ve nakil için acilen hastaneye sevk edilmesi gerektiğini bildirdiği hususlarının gerçeği yansıtmadığı, tutuklu ve hükümlülerin hastanelere sevk ve nakillerinde izlenecek usûllerin 45/1 Nolu genelgede belirlendiği, hükümözlünün sağlık dosyasında İstanbul Tıp Fakültesi Organ Nakli Merkezi organ bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğuna dair herhangi bir evrakının olmadığı, bu güne kadar bu yönde bir başvurusu veya beyanının da bulunmadığı, Sağlık Bakanlığı'nın Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği gereğince 4. dereceye kadar akrabalar arası nakil yapılabildiği, akraba dışı nakillerde Etik Kurul kararı arandığı, ilgili hastaneden bu yönde kuruma müracaat ya da evrak gönderimi olmadığı, N.K.nın eşinin başvurusu olsa dahi gerekli mercilerden yasal izinleri alınmadan ve gerekli güvenlik önlemleri alınmadan hastaneye naklinin mümkün bulunmadığını" bildirmiştir.

20. İnfaz Hâkimliği 9/10/2019 tarihinde talebin reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...dosyada mevcut Silivri 4 Nolu Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünün 27/09/2019 tarih ve 2019/2267 Per. Sayılı yazısından hükümözlü N.K.'in 06/08/2016 tarihinde tutuklanarak Ceza İnfaz Kurumuna sevk edildiği, 08/08/2016 tarihinde diyaliz hastası olduğu ve tedavi görmesi gerektiğine ilişkin dilekçesine istinaden yapılan tetkik ve muayeneler neticesinde haftanın 3 günü 4'er saat olmak üzere hemodiyaliz tedavisi gördüğü, hükümlü vekilinin dilekçesinde iddia edildiği şekilde [N.K.nın] eşinin 15/09/2019 tarihinde ceza infaz kurumuna müracaat ederek eşi için uygun böbreğin bulunduğunu ve nakil için acilen hastaneye sevk edilmesi gerektiği bildirdiği hususlarının gerçeği yansıtmamakla birlikte tutuklu ve hükümlülerin hastanelere sevk ve nakillerinde izlenecek usüllerin 45/1 Nolu genelgede belirlenmiş olduğu, hükümözlünün sağlık dosyasında İstanbul Tıp Fakültesi Organ Nakli Merkezi organ bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğuna dair herhangi bir

evrakının olmadığı, bu güne kadar bu yönde bir başvurusu veya beyanının da bulunmadığı anlaşılmıştır. Organ nakil işleminin usulleri Sağlık Bakanlığı'nın Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliğinde belirlenmiştir. Organ naklinde Sağlık Bakanlığı'nın yönetmeliği gereğince 4. dereceye kadar akrabalar arası nakiller olabilmekte, akraba dışı nakillerde ise Etik Kurul kararının aranmakta olduğu, ilgili hastaneden bu yönde kurum idaresine herhangi bir müracaat ya da evrak gönderiminin olmadığı, hükümözlü [N.K.nın] eşinin başvurusu olsa dahi gerekli mercilerden yasal izinleri alınmadan ve gerekli güvenlik önlemleri alınmadan hastaneye naklinin mümkün olmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde, cezaevi uygulamalarında usul ve Yasaya aykırı bir durum dosya kapsamından tespit edilemediğinden hükümlü vekilinin itirazının reddine..."

21. Başvurucunun karara yaptığı itiraz, Silivri Ağır Ceza Mahkemesince 30/10/2019 tarihinde reddedilmiştir. İtirazın reddine ilişkin karar, başvurucu vekiline 2/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

22. Başvurucu 30/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

23. Anayasa Mahkemesi başvurucunun kronik böbrek yetmezliği rahatsızlığına ilişkin olarak tedavi sürecinde yapılan tıbbi işlemler, tedavi ve takip süreci ile ceza infaz kurumunda tutulma koşulları ve acil sağlık hizmetlerine erişiminin sağlanıp sağlanmadığı, 15/9/2019 tarihinde organ nakli işlemi için hastaneye sevkinin sağlanıp sağlanmadığı hususlarında 31/12/2019 ve 29/1/2020 tarihlerinde Ceza İnfaz Kurumundan bilgi istemiştir.

24. Ceza İnfaz Kurumu 6/1/2020 tarihli yazı cevabında "başvurucunun 6/8/2016 tutuklanarak kuruma sevk edildiği, geldiği tarihten beri haftanın 3 günü (Pazartesi-Çarşamba-Cuma) 4'er saat olmak üzere hemodiyaliz tedavisi gördüğü, başvurucunun 8/1/2020 tarihinde Silivri Devlet Hastanesi Kardiyoloji polikliniğine ve 13/1/2020 tarihinde İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesine sevkinin planlandığı, acil durumların oluşması halinde ivedi bir şekilde kurum tabipliğinde muayenesinin yaptırılarak eğer durumu sevki gerektiriyorsa en yakın tam teşekküllü devlet hastanesine sevkinin sağlanmakta olduğunu" bildirmiştir. 30/1/2020 tarihli yazı cevabının ilgili kısmı şöyledir:

"...İlgi yazıda belirtilen ve [N.K.nın] eşinin 15/09/2019 tarihinde kurumumuza müracaat ederek eşi için uygun böbreğin bulunduğunu ve nakil için acilen hastaneye sevk edilmesi gerektiğini bildirdiğine ilişkin kurumumuzda herhangi bir kayda rastlanılmamış olup, bu yönde bir talepte bulunmuş olsa dahi tutuklu ve hükümlülerin hastanelere sevk ve nakillerinde izlenecek usüller 45/1 Nolu genelgede belirlenmiş olup, hükümözlünün sağlık dosyasında İstanbul Tıp Fakültesi Organ Nakli Merkezi organ bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğuna dair herhangi bir evrakının olmadığı, bu güne kadar bu yönde bir başvurusu veya beyanının da bulunmadığı anlaşılmıştır. Organ nakil işleminin usulleri Sağlık Bakanlığının Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nde belirlenmiştir. Organ naklinde Sağlık Bakanlığının yönetmeliği gereğince 4. dereceye kadar akrabalar arası nakiller olabilmekte, akraba dışı nakillerde ise; Etik Kurul kararı aranmaktadır. İlgili hastaneden bu yönde kurumumuza herhangi bir müracaat ya da evrak gönderimi olmadığı anlaşılmıştır. İddialar teyite muhtaç olduğundan ve tam olarak teyit edilemediğinden hükümlü ve tutukluların aynı ağır ceza merkezi veya başka bir ağır ceza merkezine, tedavi nedeniyle acil sevklerinde; 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 57/4. maddesinde belirtilen 'Hükümlü, acil hâller dışında özel sağlık kuruluşlarında tedavi edilemez. Acil hâllerin varlığı hâlinde Adalet Bakanlığına bilgi verilir" ve 151 Nolu Genelgenin Hastalık Nedeniyle Nakil başlıklı 9'uncu maddesinin yedinci

fıkrasında belirtilen '(7) Hükümlü veya tutuklunun sağlık sorunlarından dolayı, tedavi edilmek üzere acil olarak, aynı yerdeki bir sağlık kuruluşuna nakli gerektiğinde, ceza infaz kurumu tabibinin kurumda olması durumunda tabip raporuyla, bulunmaması durumunda o an kurumda bulunan en üst yetkilinin yazılı izniyle derhâl nakledilmesi sağlanacaktır. Gönderildiği sağlık kuruluşundan, hükümlünün acil olarak başka bir sağlık kuruluşuna nakli uygun bulunduğunda ikinci fıkra hükmü uygulanacak, bu konuda Bakanlıktan izin alınmayacaktır. Ancak; yapılan işlem en seri haberleşme araçlarıyla Bakanlığa bildirilecektir.' hükmüne göre gerekli değerlendirme yapılamamıştır.

Tutuklu [N.K.nın] eşinin başvurusu olsa dahi [N.K.nın] terör örgütü FETÖ/PDY soruşturmaları kapsamında Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme suçundan tutuklu bulunduğu da göz önüne alınarak gerekli mercilerden yasal izinleri alınmadan ve gerekli güvenlik önlemleri alınmadan hastaneye nakli mümkün değildir.

Son olarak 10/01/2020 tarihinde İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesi Nefroloji polikliniğine sevki yapılmış fakat kendi isteğiyle sevkinin iptalini istemiştir. Adı geçen tutuklunun 03/02/2020 tarihinde tekrar İstanbul Üniversitesi Tıp Fakültesine sevki planmış olup, sağlık durumu devamlı suretle takip ve kontrol edilmektedir..."

25. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun organ nakli merkezinde organ nakli (böbrek) bekleyen hastalar listesine 23/2/2010 tarihinde kaydedilip kaydedilmediği, bu listeye hâlen kayıtlı olup olmadığı, 14/9/2019 günü başvurucunun eşi B.K.ya nakle uygun böbrek bulunduğu ve naklin gerçekleştirilmesi gerektiği bilgisinin verilip verilmediği hususlarında 5/2/2020 tarihinde İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Transplantasyon Ünitesinden bilgi istemiştir. Belirtilen yazıya aynı gün verilen cevabın ilgili kısmı şöyledir:

"...1. Söz konusu hastanın Hastanemiz böbrek bekleme listesine kaydoluş tarihi 27/10/2016'dır. Ancak TODS (Türkiye Organ ve Doku Bilgi Sistemi) sisteminde böbrek bekleme listesine giriş tarihi 23/02/2010 olarak görünmektedir. 23/02/2010 – 27/10/2016 tarihleri arasında hastanın başka bir Organ Nakli Merkezi'nin böbrek bekleme listesinde kayıtlı bulunduğu anlaşılmaktadır. Hasta ve yakınlarının kendi tercih ve isteği ile 27/10/2016 tarihinden itibaren Hastanemiz böbrek bekleme listesine giriş yapıldığı anlaşılmaktadır.

2. Hasta halen Hastanemiz kadavradan böbrek bekleme listesinde kayıtlı durumdadır.

3. Söz konusu yazıda belirtildiği gibi 14/09/2019 günü saat 03:00 civarlarında bir kadavra böbreğinin nakledilmesi amacıyla Sağlık Bakanlığının Hastanemize gönderdiği listede [N.K.] isimli hastanın da 11. sırada olması nedeni ile aday hasta olarak tıpkı bu listede yer alan diğer hastalara da haber verildiği gibi hasta dosyasında iletişime geçmek için not edilen telefon numaralarından hastanın eşi [B.K.ya] ulaşılmıştır. Hastanın aday hasta olarak hastanemize gelmesi istenmiştir. [B.K.] eşinin tutuklu olması sebebi ile avukatı ile görüşme yapması gerektiğini söylemiştir. Bir süre sonra geri dönüş yapan [B.K.] eşinin tutuklu olması sebebiyle bu an itibari ile eşine ulaşılmasının mümkün olamayacağını söylemiştir.

Söz konusu böbrekte Sağlık Bakanlığının göndermiş olduğu listede 6. sırada yer alan ... T.C. kimlik numaralı [G.E.] isimli hastaya nakledilmiştir. [N.K] isimli hasta o an için hastanemize aday hasta olarak gelmiş olsaydı bile 11. sırada olması, önündeki 6. sıradaki hastanın da nakle uygun olması nedeni ile sıralama sebebi ile [N.K.] isimli hastaya bu böbreğin nakledilmesi mümkün olmayacaktı..."

26. Başvurucunun tedbir talebi, Bölüm tarafından 12/2/2020 tarihinde reddedilmiştir.

Bununla birlikte ara kararında, başvurucunun kadavradan organ nakli bekleme listesinde kayıtlı olduğunu ve etik komisyon kararına lüzum bulunmadığını öğrenen kamu makamlarının önümüzdeki süreçte yukarıda açıklanan böbrek nakline ilişkin prosedür için gerekli tedbirleri almasının yaşam hakkının korunması yükümlülüğünün bir gereği olduğu ifade edilerek Ceza İnfaz Kurumu idaresinin uygun böbrek bulunması durumunda başvurucunun ilgili hastaneye erişiminin gerçekleştirilmesi için gerekli işlemleri yerine getirmesine hükmedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

27. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 2., 6., 71., 78., 80.ve 116. maddelerinin ilgili kısmı şöyledir:

"İnfazda temel ilke

Madde 2- ...

(2) Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazında zalimane, insanlık dışı, aşağılayıcı ve onur kırıcı davranışlarda bulunulamaz.

Hapis cezalarının infazında gözetilecek ilkeler

Madde 6- (1) Hapis cezalarının infaz rejimi, aşağıda gösterilen temel ilkelere dayalı olarak düzenlenir:

...

b) Ceza infaz kurumlarında hükümlülerin düzenli bir yaşam sürdürmeleri sağlanır. Hürriyeti bağlayıcı cezanın zorunlu kıldığı hürriyetten yoksunluk, insan onuruna saygının korunmasını sağlayan maddî ve manevî koşullar altında çektirilir. Hükümlülerin, Anayasada yer alan diğer hakları, infazın temel amaçları saklı kalmak üzere, bu Kanunda öngörülen kurallar uyarınca kısıtlanabilir.

...

f) Ceza infaz kurumlarında hükümlülerin yaşam hakları ile beden ve ruh bütünlüklerini korumak üzere her türlü koruyucu tedbirin alınması zorunludur.

...

Hükümlünün muayene ve tedavi istekleri

Madde 71- (1) Hükümlü, beden ve ruh sağlığının korunması, hastalıklarının tanısı için muayene ve tedavi olanaklarından, tıbbî araçlardan yararlanma hakkına sahiptir. Bunun için hükümlü öncelikle kurum revirinde, mümkün olmaması hâlinde Devlet veya üniversite hastanelerinin mahkûm koğuşlarında tedavi ettirilir.

Hükümlünün muayene ve tedavisi

Madde 78- (1) Kurumun sağlık koşullarının düzenlenmesi, hükümlünün acil veya olağan muayene ve tedavisi kurumun hekimi tarafından yapılır. Genel veya hastalık nedeniyle yapılan tüm muayene ve tedavi sonuçları, sağlık izleme kartına işlenir ve dosyasında saklanır.

(2) Sağlık Bakanlığı ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile üniversitelerin sağlık kuruluşları, hükümlülerin tedavileri bakımından gerekli yardımları yapmakla görevlidirler.

Hastaneye sevk

Madde 80- (1) Hükümlünün sağlık nedeniyle hastaneye sevkine gerek duyulduğunda durum, kurum hekimi tarafından derhâl bir raporla ceza infaz kurumu yönetimine bildirilir.

Tutukluların yükümlülükleri

Madde 116- (1) Bu Kanunun; ... hapis cezasının infazının hastalık nedeni ile ertelenmesi, ... hastalık nedeniyle nakil, ... muayene ve tedavi istekleri, ... konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 66 ilâ 76 ve 78 ila 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir.

..."

28. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İnfaz hâkimliklerinin görevleri

Madde 4- 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.

..."

29. 1/2/2012 tarihli ve 28191 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Organ ve Doku Nakli Hizmetleri Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 16. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Canlıdan organ bağışı ve nakli

Madde 16- (1) Canlıdan organ nakli; alıcının en az iki yıldan beri fiilen birlikte yaşadığı eşi ile dördüncü dereceye kadar (dördüncü derece dâhil) kan ve kayın hısımlarından yapılabilir. Alıcı, verici ve nakil sonuçlarının TODS'a kaydı yapılır.

(2) Akraba dışı canlıdan organ nakli, naklin yapılacağı ilde oluşturulacak Etik Komisyonun verici ile alıcı arasında, bu Yönetmeliğe ve diğer ilgili mevzuata aykırı herhangi bir hususun bulunmadığını ve etik açıdan organ bağışının uygunluğunu onaylaması ile gerçekleştirilecek akraba dışı kişilerden yapılır. Akraba dışı canlıdan organ nakli için;

a) Alıcının TODS'a kaydı yapılır.

b) Nakil için alıcı ve verici, il sağlık müdürlüğü aracılığıyla aşağıda yer alan belgelerle birlikte Etik Komisyona başvurur.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

31. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında

belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

32. Başvurucu; kronik böbrek yetmezliği hastalığı sebebiyle organ (böbrek) nakli bekleyen hastalar listesine 23/2/2010 tarihinde kaydı yapıldığı hâlde uygun böbrek bulunduğunda organ nakli ameliyatının süresinde yapılabilmesi amacıyla hastaneye sevkinin sağlanamaması neticesinde insan onurunu zedeleyecek ölçüde acı duyduğunu, hastaneye sevk sürecinde yaşanan zorluklar nedeniyle hayati risk altında tutulmakta olduğunu belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca İnfaz Hâkimliğine yaptığı başvurunun duruşmalı incelenmesi gerekirken delil toplanmaksızın ve Cumhuriyet savcısının görüşü bildirilmeksizin duruşmasız olarak dosya üzerinden verilen kararla reddedildiğini ifade ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca başvurucu, isminin kamuya açık belgelerde gizlenmesi talebinde bulunmuştur.

33. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun eşinin 15/9/2019 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna müracaat ederek eşi için uygun böbreğin bulunduğunu ve nakil için acilen hastaneye sevk edilmesi gerektiğini bildirdiğine dair bir kayda rastlanmadığı, başvurucunun kadavradan böbrek bekleyen hastalar listesinde olduğuna ilişkin herhangi bir bilgilendirmesinin olmadığı, bu nedenle ilgili mevzuat doğrultusunda gerekli değerlendirmenin yapılamadığı,

ii. Başvurucunun kuruma alındığı tarihten itibaren rahatsızlığına ilişkin olarak gerekli muayene, tetkik ve tedavilerinin yapılmakta ve durumunun takip edilmekte olduğu, başvurucu ile ilgili olarak uygun donör bulunması ve ilgili hastaneden bu yönde bir talep gelmesi hâlinde yukarıda belirtilen usul ve yönetmelik hükümleri dikkate alınarak işlem yapılabileceği,

iii. Kuruma alınmadan önce 23/2/2010 tarihinde İstanbul Tıp Fakültesi Hastanesi Organ Nakli Merkezinde kadavradan böbrek bekleyen hastalar listesine kaydedilen başvurucunun bu durumu kurumla paylaştığına dair herhangi bir belge olmadığı, organ nakli işleminin özellikle ceza infaz kurumunda bulunan bir hasta bakımından mevzuat gereği bir prosedürün işletilmesine ihtiyaç duyduğu hususunun ortada olduğu ifade edilmiştir.

C. Değerlendirme

34. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

35. Anayasa Mahkemesi, ölüm olayının veya yaşam hakkına yönelik ciddi bir riskin tespit edilmediği durumlarda ceza infaz kurumlarının fiziki ve tıbbi imkânlarının sağlık durumuna uygun olmamasına dayalı şikâyetleri istikrarlı bir şekilde kötü muamele yasağı kapsamında incelemektedir (Mete Dursun, B. No: 2012/1195, 18/11/2015; Serdar Öztürk, B. No: 2013/7532, 4/2/2016; Sabri Kaya, B. No: 2014/8482, 29/6/2016; Ergin Aktaş, B. No: 2014/14810, 21/9/2016; Hayati Kaytan, B. No: 2014/19527, 16/11/2016; İmam Çelikdemir, B. No: 2014/20289, 5/12/2017).

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Yaşam hakkı yönünden ayrıca incelemeyi gerektiren özel bir sorun ihtiva etmeyen somut başvuruda, başvurucunun bütün şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı çerçevesinde ele alınacaktır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

37. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

38. Hükümlü veya tutuklular, Anayasa’nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkından mahrum bırakılabilirlerken (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) genel olarak Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında bulunan diğer hak ve özgürlüklere sahiptir. Bununla birlikte ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi ceza infaz kurumunda güvenliğin sağlanmasına yönelik olarak kabul edilebilir, makul gerekliliklerin olması durumunda hükümlü ve tutukluların sahip olduğu haklar sınırlandırılabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35).

39. Tutuklu veya hükümlü olan başvuruculara sağlık durumlarının tahliyeyi/infazın durdurulmasını gerektirdiğine, ceza infaz kurumlarının koşullarının sağlık durumlarına uygun olmadığına ya da tutuldukları süre zarfında kendilerine sunulan sağlık hizmetlerinin yeterli olmadığına yönelik şikâyetlerinin incelenmesi sırasında yararlanılan genel ilkeler pek çok kararda belirtilmiştir (birçok karar arasından bkz. Murat Karabulut, B. No: 2013/2754, 18/2/2016, §§ 56-66; Sabri Kaya, §§ 49-62; Ergin Aktaş, §§ 68-80; Hayati Kaytan, §§ 36-45).

40. Bu ilkeler ışığında Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların sağlık nedenleriyle yaptıkları başvurularda a) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulma koşullarını, b) uygulanan tedavilerin kalitesini, c) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasının sağlık durumu üzerindeki etkisini ve bu durumun zamanla gösterdiği değişimi her olayın kendine özgü koşullarında ele almıştır (Mete Dursun, § 91; Murat Karabulut, § 68; İmam Çelikdemir, § 57).

41. Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin hasta olmaları durumunda devletin kontrolü altında tuttuğu bu kişilere gerekli tıbbi yardımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülüğün hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmemesi sonucunda kişinin yaşamı veya vücut bütünlüğü bakımından tehlike arz eden acil bir duruma, ağır veya uzun süreli bir acı çekmesine sebebiyet verilmiş olması, belirtilen sonuçlar ortaya çıkmamakla birlikte kişinin tıbbi yardımdan mahrum kalmış olması nedeniyle yaşadığı stres, huzursuzluk veya aşağılanma hissinin -olayın kendine has koşulları çerçevesinde- insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşacak ciddiyette olması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği kabul edilebilir. Bu kapsamdaki değerlendirmede kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına bağlı dezavantajlı konumunun da dikkate alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 44).

42. Yaşamını tek başına idame ettiremeyen veya mevcut hastalığı nedeniyle yalnız kalması

yaşamı yönünden risk oluşturan kişinin durumunun tutulduğu koşullarla uyumsuz hâle gelmiş olması da o kişinin mutlak surette salıverilmesini gerektirmez. Bununla birlikte kişinin özel durumu ile tutma koşulları arasındaki uyumsuzluğun ortaya çıkardığı maddi ve manevi (fiziksel ve psikolojik) sonuçların insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşmaması için birtakım tedbirler alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 45).

43. Kaldı ki Anayasa'nın tutuklu bir kimsenin sağlık gerekçesiyle serbest bırakılması için hiçbir genel zorunluluk getirmediğini ancak doğal olarak ortaya çıkan fiziksel ya da ruhsal rahatsızlıklardan kaynaklanan acının yetkililerin sorumlu tutulabileceği tutukluluk koşullarından dolayı artması ya da artma riski bulunması hâlinde bu durumun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına girebileceğini, diğer bir ifadeyle kötü muamele oluşturabileceğini belirtmek gerekir (Fatih Hilmioğlu, B. No: 2014/648, 18/9/2014, § 66).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Başvurucunun Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu statüsünde tutulduğu anlaşılmıştır.

45. Başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporlarında kronik böbrek yetmezliği tanısı konulan başvurucunun haftada üç gün dörder saat olmak üzere düzenli hemodiyaliz programına alındığı belirtilmiştir. Ceza İnfaz Kurumu tarafından başvurucunun tutuklanarak kuruma sevk edildiği tarihten itibaren haftanın üç günü dörder saat olmak üzere hemodiyaliz tedavisi gördüğü bildirilmiştir.

46. Başvurucu; organ nakli bekleyen hastalar listesine kayıt tarihi, tıbbi açıdan hastaneye sevk süresi ile 15/9/2019 günü nakil için hastaneye sevkin neden gerçekleştirilmediği sorularının cevaplanması ve ayrıca uygun böbrek bulunduğunda hastaneye sevkinin sağlanması konusunda gerekli tedbirlerin alınması için İnfaz Hâkimliğine müracaat etmiştir. Başvurucunun talebi İnfaz Hâkimliğince böbrek nakli konusunda idareye bilgi vermemesi ve etik komisyon kararı bulunmaması gerekçesiyle reddedilmiştir.

47. Yönetmelik'in 16. maddesine göre kadavradan organ nakillerinde etik komisyon kararına ihtiyaç duyulmamakla birlikte ihtiyaç duyduğu tıbbi imkânlara erişebilen başvurucunun kadavradan böbrek bekleme listesinde kayıtlı olduğu bilgisini önceden kurum idaresiyle paylaştığına dair bir bilgi ve belge ibraz edilememiştir.

48. Diğer taraftan İstanbul Üniversitesi İstanbul Tıp Fakültesi Transplantasyon Ünitesine yazılan yazıya verilen cevap ile başvurucunun Türkiye Organ ve Doku Bilgi Sistemi'nde böbrek bekleme listesine giriş tarihinin 23/2/2010 olduğu, başvurucunun isteği ile 27/10/2016 tarihinden itibaren hastanenin böbrek bekleme listesine giriş yapıldığı, hâlen kadavradan böbrek bekleme listesinde kayıtlı olduğu, 14/9/2019 günü kadavra böbreğinin nakledilmesi amacıyla 11. sırada bulunan başvurucunun eşine haber verilerek başvurucunun aday hasta olarak hastaneye gelmesinin istendiği, söz konusu böbreğin Sağlık Bakanlığının göndermiş olduğu listede 6. sırada yer alan hastaya nakledildiği, başvurucu gelmiş olsaydı bile 11. sırada olması, önündeki 6. sıradaki hastanın da nakle uygun olması nedeniyle naklin mümkün olmayacağı bildirilmiştir.

49. Başvurucu; kronik böbrek yetmezliği hastalığı sebebiyle organ nakli bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğu hâlde uygun böbrek bulunduğunda nakil için hastaneye sevkinin sağlanmaması sebebiyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muameleye maruz kaldığını, hastaneye sevk sürecinde yaşanan zorluklar dolayısıyla hayati risk altında tutulmakta olduğunu ileri sürmüş ancak kadavradan böbrek bekleme listesine kayıtlı olduğu bilgisini önceden kurum idaresine ilettiğine dair bilgi ve belge ibraz etmemiştir.

50. Devletin mahpuslara gerekli tıbbi yardımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Gerekli tıbbi yardımın sağlanmadığı veya sağlanmadığının ileri sürüldüğü durumlarda kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden bahsedilmesi için bu yükümlülüğün hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmediğinin tespit edilmiş olması ve kişinin ağır veya uzun süreli bir acı çekmesine sebebiyet verilmiş olması, belirtilen sonuç ortaya çıkmamakla birlikte kişide tıbbi yardımdan mahrum kalmış olma nedeniyle stres, huzursuzluk, üzüntü veya aşağılanma hissinin vücut bulmuş olması gerekir. Ancak bu gibi durumlar söz konusu ise maruz kalınan muamelenin ihmali de olsa insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşacak ciddiyette olması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği kabul edilebilir.

51. Bazı olaylarda örneğin ölümcül bir hastalığa düçar olmakla ve kurum tarafından sağlık hizmeti verme konusunda tüm gerekenler yapılmış olmakla birlikte kişinin içinde bulunduğu fiziksel ve ruhsal durum, sağlanan tedavinin bazı ağır yan etkileri gibi faktörlerin kişinin ceza infaz kurumunda tutulmasının ceza infaz kurumu koşullarından bağımsız olarak insan haysiyetiyle bağdaşmayacağı kabul edilebilir. Ancak bunun için başvuruda ilgili ve yeterli açıklama yapılması gereklidir.

52. Organ nakli prosedürünün hızla gerçekleştirilmesi gereken bir tıbbi işlem olduğu dikkate alınarak somut olayda ilgili birimlerce süratle hareket etme zorunluluğuna uygun olarak nakil işleminin gerçekleştirildiği açıktır. Başvurucu, organ nakli konusunda gerekli tıbbi yardımın sağlanmadığını iddia etmiş ancak kadavradan organ nakli bekleme listesinde kayıtlı olduğuna ilişkin olarak idareye ve hastaneye bilgi vermemiştir. Başvurucu bunun gibi organ nakli bekleyen hastalar listesine kayıtlı olduğuna dair herhangi bir evrak sunmamış, bu hususa ilişkin olarak başvuru yapmamış ve beyanda da bulunmamıştır. Başvurucunun böylece gecikmeden hastaneye erişiminin sağlanması ve doğası gereği acil olan tıbbi girişimin derhâl yapılabilmesi amacıyla gerekli koordinasyonun ve iznin verebilmesi için üzerine düşenleri yapmadığı anlaşılmıştır. Bütün bu hususların birlikte değerlendirilmesi neticesinde başvurucunun organ nakli merkezine sevkinin ve başvurucuya organ naklinin yapılmamış olmasının tek başına kötü muamele olarak nitelendirilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Fatih Hilmioğlu, § 77; Şerif Ağu, B. No: 2019/14028, 18/1/2022, § 44).

53. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

D. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

E. 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERCAN KARAAĞAÇ

B. No: 2020/1097 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/1097

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERCAN KARAAĞAÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/1097)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Ercan KARAAĞAÇ

I. BAŞVURU ÖZETİ

1. Başvuru, baro levhasına yazılma işlemine ilişkin iptal davasında hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, hâkim olarak görev yaptığı sırada Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca 23/7/2016 tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesine dayanılarak meslekten çıkarılmıştır. Başvurucu, göreve iade edildikten sonra 12/4/2017 tarihinde istifa etmiştir.

3. Başvurucunun baro levhasına avukat olarak yazılma talebi Türkiye Barolar Birliği (TBB) Yönetim Kurulunun 1/6/2018 tarihli kararıyla uygun bulunmuştur.

4. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) söz konusu kararı bir daha görüşülmek üzere 11/8/2018 tarihli yazı ile TBB'ye geri göndermiştir. Geri gönderme gerekçesinde, başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olmak suçundan Antalya Cumhuriyet Başsavcılığınca soruşturma yürütüldüğü ayrıca aynı sebeple Hakimler

ve Savcılar Kurulunda soruşturma dosyaları olduğu belirtilmiştir.

5. TBB Yönetim Kurulu, Bakanlığın geri gönderme kararına uyarak başvurucunun baro levhasına yazılma talebini 14/9/2018 tarihli kararıyla reddetmiştir.

6. Başvurucu, baro levhasına yazılmamasına ilişkin TBB kararının ve Bakanlığın geri gönderme işleminin iptali istemiyle Bakanlık ve TBB'ye karşı iptal davası açmıştır.

7. Ankara 8. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 29/3/2019 tarihli kararıyla davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinde, başvurucu hakkında FETÖ/PDY üye olma suçundan şüpheli sıfatıyla yürütülen soruşturmanın devam ettiği belirtilmiştir.

8. Başvurucunun istinaf talebi Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesinin (Bölge İdare Mahkemesi) 4/12/2019 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir. Kararda, Mahkeme kararının gerekçesine ek olarak başvurucunun FETÖ/PDY'ye üye olmak suçundan Antalya 9. Ağır Ceza Mahkemesinde yargılamasının devam ettiği belirtilmiştir.

9. Nihai karar başvurucuya 27/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 30/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olmak suçundan Antalya Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen soruşturmada hazırlanan 19/4/2019 tarihli iddianame Antalya 9. Ağır Ceza Mahkemesince 30/4/2019 tarihinde kabul edilerek kovuşturmaya başlanmıştır. Anılan Mahkemenin 6/4/2021 tarihli kararıyla başvurucuya 6 yıl 3 ay hapis cezası verildiği, kararın kesinleşmediği anlaşılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu; hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması ve idari işlemin hukuka uygunluğunun denetiminin işlem tarihine göre yapılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde; baro levhasına yazılma talebinde bulunduğu dönemde başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olmak suçundan başlatılan ceza kovuşturmasının devam ettiği belirtilmiştir. Başvurucu cevabında, idari işlemin hukuka uygunluğunun denetiminin işlem tarihi itibarıyla yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

12. Başvurunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

13. Somut olayda, başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin reddine ilişkin Mahkeme kararının gerekçesinin başvurucu hakkında devam eden soruşturma olduğu, Bölge İdare Mahkemesi kararında ise başvurucu hakkında kovuşturma olduğunun da belirtildiği görüldüğünden incelemenin her iki gerekçe yönünden yapılması uygun görülmüştür.

14. Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında, hakkında ceza soruşturması bulunduğu gerekçesiyle başvuruculların avukatlık mesleğine kabul edilme şartlarını taşımadığı yolunda derece mahkemelerince ulaşılan kanaatin kanun hükmünün öngörülebilir olmayan genişletici yorumuna dayandığı ve dolayısıyla başvuruculların hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (İ.K. [GK], B. No: 2019/20904, 15/4/2021, § 59-63). Somut olayda başvurucu hakkında soruşturma olduğu gerekçesi yönünden anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamaktadır.

15. Başvurucu hakkında kovuşturma bulunduğu gerekçesine gelince, kovuşturma bulunmasına dayalı baro levhasına yazılma isteminin reddine veya yazılma işleminin iptaline ilişkin ihlal iddiaları Anayasa Mahkemesi tarafından daha önce incelenmiştir. Diğer kararlar arasından bkz. B.A.Y. [GK], B. No: 2019/19788, 5/7/2022.

16. Anayasa Mahkemesi anılan kararında iddianamenin kabulüyle başlayan kovuşturma tarihi ile TBB'nin en son karar tarihlerine vurgu yapmıştır. Mahkeme B.A.Y. kararında, başvurucunun baro kaydının yapılması talebinin ilgili baro ve TBB tarafından kabul edildiği ve TBB'nin Bakanlığın yeniden inceleme talebini reddettiği tarihlerde başvurucu hakkında kovuşturma bulunmadığına dikkat çekmiştir. Kararda, TBB'nin ısrar kararı tarihi itibarıyla başvurucu hakkında avukatlık yapmasına engel suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararının veya ceza kovuşturmasının mevcut olmadığı hâlde TBB işleminin tesisinden sonra idare mahkemesinin kovuşturma başlatılmış olmasına dayanarak idari işlemin iptaline karar vermesinin kanuni dayanağının bulunmadığı belirtilerek ihlal sonucuna ulaşılmıştır.

17. Somut olayda da başvurucu hakkındaki kovuşturmanın işlem tarihinden sonra başladığı görüldüğünden anılan kararda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmamıştır.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

B. Diğer İhlal İddiaları

19. Başvurucu, haklarında farklı suçlar nedeniyle kovuşturma bulunan avukatlar görevlerine devam ederken kendisinin devam edememesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ve kamu hizmetine girme ve çalışma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı şikâyeti yönünden ulaşılan sonuç gözetildiğinde başvurucunun bu iddialarının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

20. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi ve yeniden yargılama yapılmasına hükmedilerek, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

21. 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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE GEREK BULUNMADIĞINA,

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

D. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 8. İdare Mahkemesine (E.2018/2269, K.2019/701) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

METİN AKDEMİR (2)

B. No: 2020/3964 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/3964

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

METİN AKDEMİR BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/3964)

Karar Tarihi: 21/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 21/10/2022-31990

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Habip OĞUZ

Başvurucu : Metin AKDEMİR

Vekili : Av. Mehmet Fatih İÇER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, beyanları mahkûmiyet kararında belirleyici ölçüde delil olarak kullanılan tanıkların duruşmada sorgulanmaması nedeniyle tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/1/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve tanık dinletme ve sorgulama hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, Adana Cumhuriyet savcısı olarak görev yapmakta iken Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun (HSYK) 16/7/2016 tarihli kararıyla görevinden uzaklaştırılmış; daha sonra HSYK Genel Kurulunca meslekten çıkarılmıştır.

6. Başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma sonucunda Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 4/7/2017 tarihli iddianamesiyle başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. İddianamede başvurucudan ele geçirilen telefonun uygulama kullanım bölümünde örgüt tarafından haberleşmede kullanılan ByLock isimli kriptolu mesajlaşma programının bulunduğu, başvurucunun 2014 yılında yapılan HSYK seçimleri öncesinde örgütün talimatları doğrultusunda örgüt lehine çalışmalar yaptığı, örgüt bağlantısının olduğuna ilişkin tanık beyanlarının olduğu iddialarına yer verilmiştir.

7. Başsavcılığın iddianamesinin Gaziantep 9. Ağır Ceza Mahkemesince kabulü sonrasında dosya Adana Ağır Ceza Mahkemesine yetkisizlik kararı ile gönderilmiş, Adana 12. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) başvurucu, FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

8. Başvurucunun Mahkemede yapılan yargılaması dört celsede tamamlanmıştır. Tanıklar H.G. ve S.Y.nin beyanları istinabe yoluyla alınmış, duruşmalarda okunup dosyaya eklenmiştir. Tanık B.B.nin adresinde bulunamaması, tanık M.Ö.nün dosyanın gelmiş olduğu aşama ve mevcut delil durumları birlikte dikkate alınarak Mahkemece tanıkların dinlenilmesinden vazgeçilmiş ve soruşturma evresinde vermiş oldukları ifadelerinin okunması ile yetinilmesine karar verilmiştir.

9. Mahkemenin mahkûmiyet gerekçesinde;

i. Başvurucuya ait cep telefonunda sadece 17-25 Aralık operasyonlarını meşru gösterecek, Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu teşkil edebilecek resim, haber, mesajlaşma ve karikatürlerin tespit edildiği, bu husus tek başına başvurucu aleyhine delil olarak kabul edilemeyecek ise de bunun başvurucunun örgüt ile irtibat ve iltisakını kuvvetlendiren bir emare olduğunun açık olduğu, yine soruşturma evresinde düzenlenen 12/4/2017 tarihli içerik çıkarma raporunda başvurucunun üst aramasında ele geçirilen telefonun uygulama kullanım bölümünde ByLock sinyal alınan programın bulunduğunun belirtildiği,

ii. Alınan 16/2/2018 tarihli bilirkişi raporuna göre başvurucunun kullanmış olduğu telefon hattı ile ByLock'a bağlantı sağlayan dokuz ByLock IP'sine giriş yaptığının tespit edildiği, yine bu dokuz adet IP'ye giriş yaptığı anda baza ilişkin bilgiler bağlantı sağlanan dokuz IP'ye giriş anına yakın zaman dilimindeki telefon görüşmeleri sırasında sinyal alınan baza ilişkin bilgilerin uyumlu olduğunun tespit edildiği, yine bilirkişi raporuna göre Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele (KOM) Daire Başkanlığı tarafından gönderilen ByLock Tutanağı'ndaki telefon hattı ve IMEI cihazının alınan HTS kayıtları ile uyumlu olduğunun tespit edildiği,

iii. Tanık beyanlarına göre staj döneminde örgüte ait evlerde kaldığı ve örgütle bağlantısı olduğu, 2014 HSYK seçimleri döneminde örgütün belirlediği adaylar lehine seçim

çalışmaları yürüttüğü, örgüt adına para topladığı, örgüt toplantılarına katıldığı hususlarına yer verilmiştir.

10. 16/2/2018 tarihli bilirkişi raporunda, ByLock programına ait IP adreslerine yapılan bağlantılara ilişkin CGNAT (HIS) kayıtları ve GSM görüşmelerine ait HTS kayıtlarında yer alan yaklaşık saat olarak baz istasyonu karşılaştırmaları yapılmış, anılan raporda her iki kayıtta yer alan baz bilgilerinin eşleştiği sonucuna varılmıştır.

11. Başvurucunun istinaf talebi, Adana Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 28/12/2018 tarihli kararı ile esastan reddedilmiştir. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 5/11/2019 tarihli kararı ile hüküm onanmıştır. Yargıtay kararında, diğer delillerin suçun sübutu için yeterli görülerek ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya gelmesi beklenmeden karar verilmesinin sonuca etkili bulunmadığı açıklamasına yer verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

12. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

13. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tanık ve bilirkişinin naiple veya istinabe yoluyla dinlenilmeleri" kenar başlıklı 180. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir."

14. 5271 sayılı Kanun'un "Doğrudan soru yöneltme" kenar başlıklı 201. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, müdafi veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağrılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine, mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilir."

15. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" kenar başlıklı 206. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı ile sanık veya müdafii birlikte rıza gösterirlerse, tanığın dinlenmesinden veya başka herhangi bir delilin ortaya konulmasından vazgeçilebilir."

16. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada anlatılması zorunlu belge ve tutanaklar" kenar başlıklı 209. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

" Naip veya istinabe yoluyla sorgusu yapılan sanığa ait sorgu tutanakları, naip veya istinabe

yoluyla dinlenen tanığın ifade tutanakları ile muayene ve keşif tutanakları gibi delil olarak kullanılacak belgeler ve diğer yazılar, adlî sicil özetleri ve sanığın kişisel ve ekonomik durumuna ilişkin bilgilerin yer aldığı belgeler, duruşmada anlatılır.”

17. 5271 sayılı Kanun’un “Duruşmada okunmayacak belgeler” kenar başlıklı 210. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Olayın delili, bir tanığın açıklamalarından ibaret ise, bu tanık duruşmada mutlaka dinlenir. Daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçemez.”

18. 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.”

19. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock iletişim sisteminde bağlantı tarihinin, bağlantıyı yapan IP adresinin, hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının, haberleşmelerin kimlerle gerçekleştirildiğinin ve içeriğinin tespiti mümkündür. Bu kapsamda, bağlantı tarihi ve bağlantıyı yapan IP adresi ile hangi tarihler arasında kaç kez bağlantı yapıldığının belirlenmesi durumunda, somut olayın koşullarına göre kişinin bu özel iletişim sisteminin bir parçası olduğu kabul edilecek, ayrıca bu ağa dahil olan kişilerin ağ içinde başka kişi ya da kişilerle yaptıkları görüşme içeriklerinin olması da aranmayacaktır. Haberleşmelerin kimlerle yapıldığının ve içeriklerinin tespiti ise, kişinin terör örgütü içindeki hiyerarşik konumunun (örgüt yöneticisi/örgüt üyesi) belirlenmesinde yol gösterici olacaktır.

ByLock iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu terör örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti, kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacaktır."

20. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 2/5/2018 tarihli ve E.2018/395, K.2018/1566 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 26.09.2017 tarih, 2017/16.MD-956 E.2017/370 sayılı kararı ile onanarak kesinleşen Dairemizin ilk derece mahkemesi sıfatıyla verdiği 24.04.2017 tarih, 2015/3 Esas, 2017/3 sayılı kararında da belirtildiği üzere, [ByLock] iletişim sisteminin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının her türlü şüpheden uzak, kesin kanaata ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde kişinin örgütle bağlantısını gösteren bir delil olacağının kabul edildiği gözetilerek; ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen ve aleyhine başka yeterli delil de bulunmayan sanığın, ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, [ByLock] kullanıcı[sı] olduğuna dair delilin suç vasfının tayini açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı olarak ByLock tesbit ve değerlendirme raporu ile HIS (CGNAT) sorgu kayıtları getirtilip değerlendirilerek,

duruşmada sanık ve müdafiine okunup diyecekleri sorulduktan sonra bir karar verilmesi gerekirken, sanığın [ByLock] kullanıcısı olduğuna dair yetersiz belgelere dayanılarak eksik araştırma ile yazılı şekilde karar verilmesi, ... [bozmayı gerektirmiştir.]"

21. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 28/6/2018 tarihli ve E.2018/1279, K.2018/2142 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ilgili birimlerden ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme tutanağı getirtilip değerlendirilerek duruşmada sanık ve müdafiine okunup diyecekleri sorulduktan sonra bir karar verilmesi gerekirken, EGM KOM Daire Başkanlığı tarafından düzenlenen yetersiz [ByLock] CBS sorgu tutanağına dayanılarak eksik araştırmayla yazılı şekilde hüküm kurulması ... [bozmayı gerektirmiştir.]"

22. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 22/12/2020 tarihli ve E.2020/4706, K.2020/6676 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcısı olduğunu kabul etmeyen sanığın, ByLock uygulamasını kullandığının kuşkuya yer vermeyecek şekilde teknik verilerle tespiti halinde, ByLock kullanıcısı olduğuna dair delilin atılı suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında, ayrıntılı ByLock tespit ve değerlendirme raporunun ilgili birimlerden getirtilmesi, tespit ve değerlendirme raporunun temin edilememesi halinde sanığın teknik olarak bu programı kullandığının tespiti açısından HİS (CGNAT) ve HTS kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılması,

2-) FEM dershanesinde çalışma kaydı ve Koza Eğitim Kültür Derneğine üyeliği olan sanığın örgütün kriptolu iletişim ağı olan ByLock iletişim sistemini kullandığının teknik verilerle tespit edilememesi halinde; 03.03.2014, 19.10.2014 tarihlerinde örgüt liderinin talimatı doğrultusunda anılan örgütle irtibatlı Bank Asya'da katılım hesabı açmaktan ibaret eyleminin örgüte yardım etme suçunu oluşturacağı nazara alınarak sanığın hukuki durumumun takdir ve tayininde zorunluluk bulunması... [bozmayı gerektirmiştir.]"

23. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 8/3/2021 tarihli ve E.2020/7011, K.2021/2107 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"ByLock kullanıcı tespitleri ByLock sunucusunda kayıtlı IP adresleri üzerinden tespit edilebilmektedir. ByLock sunucusunda kaydı olan kullanıcıların User-ID (Kullanıcı No) tespiti yapılabilmekte ve mesaj içeriklerinin çözümü gerçekleştirilebilmektedir. Bu nedenle ByLock tespit değerlendirme tutanağında yer alan User-ID (Kullanıcı No), şifre ve gruba kayıtlı kişilerin tespiti bu kişilerin birbirleriyle olan ilişki ve irtibatların ortaya konulması sanığın hukuki durumunun belirlenmesi bakımından önemlidir.

ByLock kullanıcılarının tespitleri açısından operatörler tarafından tutulan CGNAT (HİS) kayıtları bir çeşit üst veridir. CGNAT kayıtları özet veri olması nedeniyle bir iz ve emare niteliğinde olduğundan tek başına kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğunu göstermez. Kişiler iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirilmiş olabilirler. Nitekim, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde yürütülen ve BTK tarafından yapılan teknik çalışmalar sonucunda iradeleri dışında ByLock sunucularına yönlendirildikleri saptanan 11.480 kişinin tamamının CGNAT kayıtlarının olduğu ve tespit edilen CGNAT kayıtlarına göre ByLock uygulamasının IP'lerine bağlantıya yönlendirildikleri belirtilmektedir.

Kişinin User-ID ve şifrelerinin belirlenememesi ve fakat CGNAT kayıtlarıyla ByLock sunucusuna bağlantı yaptığının tespit edilmesi halinde, kişinin gerçek ByLock kullanıcısı olduğu ancak henüz User-ID ve şifresinin tespit edilemediği anlaşılabileceği gibi ByLock sunucularına tuzak yöntemlerle (Morbeyin vb.) yönlendirilmiş olabileceği sonucuna da ulaşılabilir.

Bu nedenle ancak operatör kayıtları ve User-ID eşleştirmesi doğru yapılabilen kişilerin gerçek ByLock kullanıcısı olduklarının kabulü gerekeceğinden, kişinin örgütsel gizliliği sağlamak ve haberleşmek amacıyla ByLock sistemine girdiğinin ve bu sistemi kullandığının, User-ID, şifre ve grup elemanlarını içerir ByLock tespit değerlendirme tutanağı ve CGNAT kayıtlarını içeren belgeler ile kesin olarak kanıtlanması zorunludur."

24. (Kapatılan) Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 30/6/2021 tarihli ve E.2020/2018, K.2021/4527 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dairemizin 20.02.2018 tarih 2017/3618 Esas 2018/705 sayılı kararı ile 'ByLock iletişim sisteminin' FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensuplarının kullanmaları amacıyla oluşturulan ve münhasıran bu suç örgütünün bir kısım mensupları tarafından kullanılan bir ağ olması nedeniyle; örgüt talimatı ile bu ağa dahil olunduğunun ve gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullanıldığının, her türlü şüpheden uzak, kesin kanaate ulaştıracak teknik verilerle tespiti halinde, kişinin örgütle ağlantısını gösteren delil olduğunun kabul edildiği dikkate alınarak, somut dosyada sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının atılı suçun sübutu açısından belirleyici nitelikte olması karşısında; 'ByLock tespit ve değerlendirme tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, değerlendirme ve tespit tutanağının temin edilememesi halinde, operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçları karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak yargılamaya devamla bir hüküm kurulması gerekirken eksik araştırma ile yazılı şekilde hüküm kurulması... [bozmayı gerektirmiştir.]"

B. Uluslararası Hukuk

25. Tanık sorgulama hakkı yönünden ilgili uluslararası hukuk için bkz. Nurcan Gülabi, B. No: 2015/15355, 23/5/2018, §§ 24-27.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu, Mahkemece beyanları mahkûmiyete belirleyici ölçüde esas alınan tanıkların duruşmada dinlenmeyerek kendisine tanıklara soru sorma imkânının tanınmadığını, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş; ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ile tazminat talebinde bulunmuştur.

28. Bakanlık görüşünde;

i. Başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla yargılamanın sonucuna, delillerin değerlendirilmesine, hukuk kurallarının yorumuna ve uygulanmasına ilişkin olduğu, Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasına göre kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği hususu Anayasa

Mahkemesinin dikkatine sunulmuştur.

ii. Yargılama sırasında Mahkemece tanıkların dinlenilmelerinden vazgeçilmesine dair karara başvurucu ve müdafiinin itiraz etmediği, alınan ifadelerin başvurucuya okunduğu ve başvurucunun bu beyanlara karşı savunmalarını dile getirebildiği belirtilmiştir.

iii. Başvurucu hakkındaki hükmün tanık beyanlarının yanı sıra dosyadaki diğer deliller de dikkate alınarak verildiği vurgulanmıştır.

B. Değerlendirme

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı yönünden incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

31. 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 -sadece 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).

32. Anayasa Mahkemesi tanık sorgulama hakkıyla ilgili olarak verdiği kararlarında somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Buna göre ilk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedenin mevcudiyetine dayanmalıdır. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanık tarafından verilen beyanın mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın beyanının tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma tarafının maruz kaldığı bu zorlukların telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlayan bir usulün yürütülüp yürütülmediği ortaya konulmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz.

Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; Onur Urbay, B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51). Bu kapsamda, hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanık beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir (Orhan Güleryüz, § 39). Sorgulanmayan tanığın beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla savunma tarafına sağlanabilecek bir diğer telafi edici güvence, sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanınmasıdır (Orhan Güleryüz, § 40).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Mahkeme mahkûmiyet kararında sanığın (başvurucunun) duruşmada sorgulamadığı tanıkların beyanlarına da dayanmıştır. Gerekçeli kararda, anılan tanıkların savunmanın da hazır bulunduğu bir celsede dinlenmemesine ilişkin olarak herhangi bir geçerli sebep ileri sürülmemiştir. Ancak buna ilişkin bir sebep ileri sürülmemesi, tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğinin kabul edilmesi için yeterli değildir. Tanık sorgulama hakkına ilişkin yukarıda belirtilen testin diğer aşamalarının da değerlendirilmesi gerekir.

34. Yargıtay içtihadı uyarınca sanığın ByLock kullanıcısı olup olmadığının silahlı terör örgütüne üye olma suçunun sübutu açısından belirleyici olması durumunda ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya getirtilmesi, anılan tutanağın temin edilememesi hâlinde operatör kayıtları ile eşleştirme yapılmak üzere BTK'dan getirtilen CGNAT kayıtları ile HTS sonuçlarının karşılaştırılıp belirtilen hat üzerinden ByLock kullanan kişinin sanık olup olmadığı doğrultusunda bilirkişiden teknik rapor alınarak hüküm kurulması gerekmektedir (bkz. §§ 22, 24).

35. Somut olayda Mahkemece aldırılan bilirkişi raporunda CGNAT ve HTS kayıtlarında yer alan baz bilgisinin eşleştiği sonucuna varıldığı belirtilmiştir (bkz. § 10). Ancak anılan rapor ByLock IP adreslerine bağlantı yaptığı belirlenen IP adreslerinin tanımlandığı GSM hattının başvurucu tarafından kullanıldığının tespitine yönelik olup başvurucu da söz konusu GSM hattını kendisinin kullandığını kabul etmektedir. Anılan raporda başvurucunun ByLock programını kullandığına dair net bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Bu durumda, başvurucunun ByLock programını kullandığını kabul etmemesi, bu programın kullandığının teknik verilerle ispat edilmesi noktasında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı'nın dosyaya gelmemesi ve onama kararında da başvurucu hakkındaki diğer deliller suçun sübutu için yeterli görülerek anılan tutanağın getirtilmesine gerek bulunmadığının belirtilmesi karşısında duruşmada dinlenmeyen tanıkların beyanlarının mahkûmiyet kararına götüren tek olmasa da belirleyici nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir.

36. Yargılama sürecinde başvurucuya olayları kendi bakış açısına göre anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmıştır. Ancak Mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanıkları başvurucunun da onlara soru sormasına imkân sağlayacak şekilde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) gibi vasıtalarla neden dinlemediğine ya da tanıkların istinabe olunan mahkemede dinlenirken başvurucunun haberdar edilip edilmediğine ilişkin bir bilgi ve belgeye ulaşılamamıştır. Tanıkların yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvurucu, tanıkların beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onları sorgulayamamış; sorulan sorulara verdikleri cevaplar hakkında kişisel izlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanıkların gösterdiği reaksiyonlar konusunda Mahkemenin dikkati çekilememiş, tanıkların beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanıklar beyanda bulunurken gösterdikleri reaksiyonlarla ilgili olarak izlenim

edinememiştir. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanık beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınmış olduğu hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada veya SEGBİS yoluyla dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

37. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

38. Başvurucu; ihlal tespiti ile yeniden yargılama yapılmasını, maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

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

40. 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).

41. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olup olmadığı yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede delillerin takdir biçimine göre mahkemenin benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

42. Başvurucunun ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından talebinin uğradığını iddia ettiği maddi zararla ilgili bilgi ve belge sunmadığından da maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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 Adana 12. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/128, K.2018/100) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH ABDULLAH OYAR

B. No: 2020/6573 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/6573

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH ABDULLAH OYAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/6573)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Fatih Abdullah OYAR

Vekili : Av. Şule GÖKMEN

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. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 2/10/2017 tarihli iddianamesi ile başvurucunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle kamu davası açılmıştır. Ankara 24. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamada 11/10/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 21/12/2017 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu tutuklu bulunduğu Keskin T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile

Mahkemeye gönderdiği 4/12/2017 tarihli dilekçeyle doğrudan doğruyalık ve yüz yüzelik ilkeleri gereğince savunmasını daha sağlıklı yapabilmek adına duruşmada bizzat hazır edilmesinin sağlanmasını talep etmiştir. Başvurucu müdafii de ilk celseden önce Mahkemeye ilettiği 13/12/2017 tarihli dilekçe ile başvurucunun duruşmada hazır edilmesi talebinde bulunmuştur.

5. Başvurucu, yargılamanın 21/12/2017 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun ve müdafiinin duruşmada hazır bulunma talepleri 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 dinlenilmiştir. Mahkeme bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada hazır edilmesi için Kuruma müzekkere yazılmasına karar vererek duruşmayı 14/2/2018 tarihine ertelemiştir.

6. Başvurucu, Mahkemeye gönderdiği 7/2/2018 tarihli dilekçesinde, 14/2/2018 tarihinde yapılacak duruşmaya bizzat katılmak istediğini belirtmiştir.

7. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 14/2/2018 tarihli ikinci celseye ilişkin Duruşma Tutanağı'nda da başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Bu celsede Başsavcılık makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuş ve hüküm açıklanmıştır. Mahkemece başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Gerekçeli kararda başvurucunun duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

8. 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 aracılığı ile katılmak zorunda bırakılması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirtmiştir. Hüküm kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılmak istemediğini, bizzat getirilmek suretiyle katılmak istediğini belirtmiş olmasına rağmen talebinin Mahkemece dikkate alınmadığını, SEGBİS aracılığı ile duruşmalara katılmak zorunda bırakıldığını belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Bakanlık görüşünde, başvurucunun duruşmalarda bizzat hazır edilmeyip duruşmalara SEGBİS ile katılımının sağlanması suretiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını ağır ceza mahkemesi önündeki yargılama kapsamında ve hakkında verilen mahkûmiyet kararına karşı kanun yoluna başvurduğunda ileri sürmediğini, bu hususun Anayasa Mahkemesince yapılacak olan kabul edilebilirlik değerlendirmesinde dikkate alınmasının uygun olacağı ifade edilmiştir. Diğer yandan Bakanlık, başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğunu ifade etmiştir.

11. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında her iki celseden önce sunulan dilekçelerle duruşmada bizzat hazır bulunmayı talep ettiği hâlde Mahkemece bu taleplerin

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 başvurucunun her iki celseden önce duruşmalarda bizzat hazır bulunma taleplerini Mahkemeye iletmesi ve 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 24. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/248, K.2018/53) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖKKEŞ KÖKSAL

B. No: 2020/25562 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25562

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖKKEŞ KÖKSAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25562)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Ökkeş KÖKSAL

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

3. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Ankara 27. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama beş celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 22/12/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 16/2/2018 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile duruşmada hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu, yargılamanın 16/2/2018 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. Mahkeme bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 12/4/2018 tarihine ertelemiştir.

5. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 12/4/2018 tarihli ikinci celse sonunda başvurucunun bir sonraki celsede SEGBİS ile hazır edilmesine ve duruşmanın 19/4/2018 tarihine ertelenmesine karar verilmiştir.

6. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 19/4/2018 tarihli üçüncü celsede ByLock programına dair bilirkişi raporu ile 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. Duruşmada başvurucunun bilirkişi raporuna karşı savunma yapmak amacıyla süre talebinde bulunması üzerine Mahkeme, talebi kabul etmiş ve "başvurucunun duruşma gün ve saatinde irtibat kurulması için müzekkere yazılmasına" karar vererek duruşmayı 16/5/2018 tarihine ertelemiştir.

7. Yargılamanın 16/5/2018 tarihli dördüncü celsesinde müdafiinin hazır bulunmaması ve başvurucunun müdafii huzurunda savunma yapmak istediğini belirtmesi üzerine Mahkeme, yargılamaya müdafiinin hazır edilerek devam edilmesi için duruşmayı 12/6/2018 tarihinde ertelemiştir.

8. Hükmün açıklandığı ve müdafiinin de hazır bulunduğu yargılamanın 12/6/2018 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 silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

9. Başvurucu, istinaf ve gerekçeli temyiz dilekçelerinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalara bizzat katılamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, yargılama süreci boyunca SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Bakanlık görüşünde, başvurucunun Mahkeme önünde gerçekleştirilen duruşmalara SEGBİS üzerinden ifade vermek istemediği, duruşmada bizzat hazır bulunmak istediği yönünde herhangi bir beyanının bulunmadığı 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.

12. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. 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).

14. 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.

15. 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).

16. 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.

17. 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 istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemiş olması da 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.

18. 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YUSUF ERBİL

B. No: 2020/32208 | Karar tarihi: 21.09.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/32208

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

YUSUF ERBİL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/32208)

Karar Tarihi: 21/9/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Yusuf ERBİL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/10/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon tarafından adli yardım talebinin kabulü ile bu kararda incelenen şikâyet haricindeki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, bu şikâyet yönünden ise 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 ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının hiyerarşik yapılanması içinde faaliyet gösteren kişilerin tespitine yönelik başlatılan soruşturma kapsamında 16/6/2020 tarihinde gözaltına alınmıştır.

6. Başsavcılık, başvurucuyu silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle İzmir 6. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk etmiştir. Hâkimlik 18/6/2020 tarihinde isnat edilen suçtan başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir.

7. Çeşitli tarihlerde yapılan tutukluluk incelemeleri sonucunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verildiği anlaşılmaktadır.

8. Başsavcılık, tutuklama kararına konu olan suçtan cezalandırılması istemiyle başvurucu hakkında aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır.

9. İzmir 20. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) iddianamenin kabulüne karar vermiş ve kovuşturma aşaması başlamıştır.

10. 8/9/2020 tarihinde yapılan ilk duruşmada Mahkeme başvurucunun adli kontrol altına alınarak tahliye edilmesine karar vermiştir. Başvurucu 6/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesi aşamasında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. İlgili hukuk için bkz. Yavuz Cengiz, B. No: 2019/37138, 15/6/2021, §§ 23-30; Kadir Ayhan, B. No: 2020/20083, 10/3/2021, §§ 20-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 21/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

14. Başvurucu, 18/6/2020 tarihinde tutuklandıktan sonra mahkeme huzuruna çıkarılmadan tutukluluk durumunun incelendiğini belirterek bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Bakanlık görüşünde; Anayasa Mahkemesince bu tür ihlal iddiaları bakımından öncelikle aynı giderim imkânını sağlayan başvuru yollarının tüketilmesi ve bunlardan sonuç alınamaması hâlinde bireysel başvuruda bulunulması gerektiği, 4/12/2012 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu tespitinin yapılmış olduğu ve başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna varıldığı belirtilerek başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. ve devamı maddelerince tazminat davası açma imkânı bulunması ve bu yönde herhangi bir tazminat davasının da açılmamış olması hususlarının başvurunun kabul edilebilirliği yönünden yapılacak incelemede dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

16. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki açıklamalarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

17. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası şöyledir:

"Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir."

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). Somut olayda başvurucunun yargılamayı yapan Mahkemece tutukluluk durumunun uzunca bir süre dosya üzerinden incelenmesine karar verilmesi nedeniyle tutukluluğa ilişkin itirazlarını etkili şekilde ileri süremediğinden şikâyetçi olduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamında incelenmesi gerekir.

19. Anayasa'nın Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini düzenleyen 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

21. Anayasa ve anılan Kanun hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir hak arama yoludur (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

22. Anayasa Mahkemesi 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun geçici 19. maddesi kapsamındaki suçlar yönünden Yavuz Cengiz ve sair suçlar yönünden ise Kadir Ayhan kararlarında aynı mahiyetteki şikâyetlere ilişkin yaptığı incelemelerde, başvurunun inceleme tarihi itibarıyla hâkim/mahkeme önüne çıkarılmış olması hususunu nazara alarak verilecek bir ihlal kararının başvurucunun yeniden hâkim önüne çıkarılmasını sağlamayacağını ve serbest kalması sonucunu doğurmayacağını belirtmiş; bu durumda yalnızca kişinin uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmamasıyla ilgili bir hak ihlalinin tespiti ve gerekiyorsa belli bir miktar tazminata hükmedilmesiyle yetinileceği sonucuna varmıştır.

23. Öte yandan Anayasa Mahkemesi anılan kararda bu tür ihlal iddiaları bakımından öncelikle aynı giderim imkânını sağlayan başvuru yollarının tüketilmesi ve bunlardan sonuç alınamaması hâlinde bireysel başvuruda bulunulması gerektiğini belirterek 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesindeki dava yolunun başvurucunun durumuna uygun, telafi

kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu tespitini yapmış ve başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna varmıştır.

24. Somut olayda UYAP üzerinden yapılan incelemede, 18/6/2020 tarihinde tutuklandıktan yaklaşık 3 ay sonra başvurucunun 8/9/2020 tarihli duruşmada dinlendiği ve tutukluluğuna yönelik itirazlarını etkili bir biçimde ileri sürme fırsatına sahip olduğu görülmüştür. Başvurucunun anılan duruşmada tahliyesine karar verilmiştir. Dolayısıyla somut başvuru yönünden anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum söz konusu değildir.

25. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapıldığına ilişkin iddiası ile ilgili olarak olağan başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 21/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KADİR GÖKMEN

B. No: 2017/36639 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/36639

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KADİR GÖKMEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/36639)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Kadir GÖKMEN

Vekili : Av. Selami YETKİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında başvurucunun (sanığın) duruşmada hazır bulunma talebi reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımının sağlanmaya çalışılması nedeniyle duruşmada hazır bulunma hakkının; gözaltı sürecinde kamu görevlilerinin bir kısım uygulamaları nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/10/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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 ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. 1998 doğumlu olan başvurucu, bireysel başvuru konusu olayların geçtiği tarihte Mersin'de ikamet etmektedir.

7. PKK/KCK güdümünde yayın yaptığı belirtilen bir internet haber sitesinde 15/12/2015 tarihinde "Komalên Ciwan: Direniş Türkiye Metropollerine Yayılmalıdır", 18/12/2015 tarihinde de "Karayılan: Süreç Yeni Bir Aşamaya Geçmiştir, Yaşanan İç Savaştır" başlıklarıyla yayınlanan yazı içeriklerinde, sokak eylemleri yapılmasına yönelik çağrılarda bulunulmuştur.

8. 24/1/2016 tarihli Olay Tutanağı'na göre yüzlerini maskeyle gizleyen ve ellerinde molotof kokteylleri, havai fişekler ve el yapımı patlayıcılar (EYP) bulunan 15-20 yaş aralığında ve 15-20 kişiden oluşan bir grup söz konusu eylem çağrıları üzerine Mersin'in Akdeniz ilçesine bağlı Şevket Sümer Mahallesi'ndeki 142. Cadde üzerinde toplanmıştır. Bu grupta yer alan kişiler pazar tezgahlarını ve çöp konteynerlerini yola çekerek barikat kurmuştur. Olay yerine gelen Mersin Terörle Mücadele (TEM) Şube Müdürlüğüne bağlı polis ekipleri tarafından gruba dağılmaları yönünde ikazda bulunulduğu hâlde grup dağılmamıştır. Gruba müdahalede bulunularak dağıtılmaya çalışıldıkları sırada grupta yer alan kişilerce polislere molotof kokteyli ve EYP atılmaya başlanmış, aynı zamanda cadde üzerinde bulunan evlerin çatılarından da ateşli silahlarla yoğun şekilde ateş açılmıştır. Aynı gün son bulan eylemlerde atılan molotof kokteylleri ve EYP'ler nedeniyle polis ekiplerine ait araçlarda maddi hasar meydana gelmiştir. Grupta yer alan ve olay yerindeki ekiplerden birine ellerindeki molotof kokteyllerini ve EYP'leri attıktan sonra sokak arasına kaçtıkları görülerek takibe alınan iki kişi kovalamaca sonucunda yakalanmıştır. Anılan Tutanak'ta, yakalandıktan sonra polise direnmeleri nedeniyle güç kullanılarak etkisiz hâle getirildikleri belirtilen bu kişilerin kimlik kontrolleri yapıldığında birinin başvurucu Kadir Gökmen, diğerinin ise R.Ç. olduğunun tespit edildiği bilgisine yer verilmiştir.

9. Soruşturma kapsamında 24/1/2016 tarihinde gözaltına alınan başvurucu 26/1/2016 tarihinde tutuklanmıştır.

10. Olaya müdahale eden polis ekiplerinde görev alan dört polis memurunun 25/1/2016 tarihinde ve şikâyetçi sıfatıyla beyanlarına başvurulmuştur. Bu kişilerden ikisinin benzer nitelikteki beyanlarının ilgili kısımları şöyledir:

"[H]aber merkezinin anonsu üzerine ekipler olarak bahse konu yere intikal ettik bizim olay yerine gelmemiz ile birlikte bu grup bize yönelik ellerinde bulunan malzemeleri ile üzerimize saldırmaya başladılar. Bu esnada aracımız çeşitli yerlerinden isabet aldı ve hasar gördü. Şahıslara biber gazı ile müdahale ettik. Şahısların olay yerinden kaçmaları üzerine şahısları göz takibine alarak ara sokaklarda kovalamaca yaşandı. Grubun içerisinde bulunan iki şahıs 142. Caddeden 59100 Sokağa girdiğini gördük. Sokak içerisinde göz temasını kaybetmeden takibe devam edilmiş bu esnada iki ekip olarak şahıslar sıkıştırılmış gözaltına alınmaya çalışılmış ancak şahıslar bize yönelik olarak saldırgan tutum sergilemiş, olay yerinden kaçmak için biz görevlilere direnmiş şahısların saldırganlıkları kademeli olarak kırılmak için zor kullanılarak bertaraf edilerek şahıslar yakalanmıştır. Müdürlüğümüze intikal ettirilmek üzere Kadir Gökmen ve [R.Ç.] isimli şahıslar zırhlı araçlarımıza alınmıştır. Bu esnada şahısları yakaladığımız olay yerinde bulunan binaların damından ve ara

sokaklardan biz görevlilere yönelik yoğun şekilde Molotof kokteyli, EYP ve Ateşli Silahla saldırıda bulunulmuş tarafımıza yapılan saldırıları bertaraf ederek dirençlerini kırmak amacıyla havaya uyarı ateşi edilmiştir. Silahla uyarı ateşi etmemiz üzerine şahıslar küçük gruplar halinde ara sokaklara kaçarak izlerini kaybettirmişlerdir ..."

11. Aynı ekipteki diğer iki polis memurunun benzer nitelikteki beyanlarının ilgili kısımları ise şöyledir:

"[H]aber merkezinin anonsu üzerine ekipler müşterek olarak bahse konu yere intikal ettik. Bizim olay yerine gelmemiz ile birlikte eylemci grup bize yönelik ellerinde bulunan malzemeleri ile üzerimize saldırmaya başladılar. Bu esnada 59100 Sokaktan 142. Caddeye tam çıktığımız sırada araç içerisinden gördüğüm kadarıyla eylemci grup içerisinde bir şahıs tarafından biz görevlilere ve aracımıza yönelik EYP ile saldırı yapıldı. Peşinden yoğun bir şekilde havai fişek ve Molotof kokteyli saldırısına maruz kaldık. Atılan EYP'nin kullanmış olduğum aracın altında patlaması neticesinde, aracımızın arka sağ lastiği patladı, ön sol ön far ve sol ön dikiz aynası kırıldı, sağ arka çamurluk düştü, ön cam silecek lastikleri ve ön motor kaputunun fitillerinin yandı, sağ ön çamurluk kırıldı, arka geri vites lambası kırıldı, aracın genel boyası zarar gördü.

Eylemci gruba biber gazı ile müdahale ettik. Eylemci grup 2-3 lü gruplar halinde ara sokaklara kaçarak izlerini kaybettirmeye çalıştılar. Eylemci grup içerisinde bulanan ve biz görevlilere yönelik Molotof kokteyli saldırısı yapan iki şahsın olay yerinden kaçmaları üzerine şahıslar tarafımızca göz takibine alınarak ara sokaklara doğru kaçmaya başladılar. Biz görevlilere Molotof kokteyli atan iki şahıs 142. Caddeden 59100 Sokağa girmeleri üzerine sokak içerisinde göz temasını kaybetmeden takibe devam edilmiş bu esnada iki ekip olarak şahısları sıkıştırarak gözaltına almaya çalıştık. Ancak şahıslar bize yönelik saldırgan tutum sergileyerek olay yerinden kaçmak için biz görevlilere direnmeleri üzerine şahısların saldırganlıkları kademeli olarak kırılmak için zor kullanılarak bertaraf edilerek şahıslar yakalanmıştır. Müdürlüğümüze intikal ettirilmek üzere Kadir Gökmen ve [R.Ç.] isimli şahıslar zırhlı araçlarımıza alınmıştır. Bu esnada şahısları yakaladığımız olay yerinde bulunan binaların damından ve ara sokaklardan biz görevlilere yönelik yoğun şekilde Molotof kokteyli, EYP ve Ateşli Silahla saldırıda bulunulmuş, tarafımıza yapılan saldırıları bertaraf ederek dirençlerini kırmak amacıyla havaya uyarı ateşi ettik. Silahla uyarı ateşi etmemiz üzerine şahıslar küçük gruplar halinde ara sokaklara kaçarak izlerini kaybettirmişlerdir. Aracımızda bulunan şahısları TEM Şube Müdürlüğüne intikal ettirilmek üzere gözaltı ekibine teslim ettik."

12. Kollukta, aralarında başvurucunun fotoğrafının da bulunduğu albüm başvurucu ile birlikte yakalanan ve müdafii de hazır bulunmak suretiyle ifadesi alınan R.Ç.ye gösterilmiştir. R.Ç.nin ifadesinin ilgili kısımları şöyledir:

"7 Numara ile numaralandırılan fotoğraftaki şahıs, eski mahallem olan Güneş Mahallesi Cuma pazarından tanıdığım, aynı zamanda [...] İlkokulu 8. Sınıfta birlikte okuduğumuz Kadir isimli arkadaşımdır. Kendisi benimde katılmış olduğum 24/01/201[6] günü 142. Caddesinin Pazar tezgahları ile barikat kurularak yolu araç ve yaya trafiğine kapatılan eylemde grup içerisindeydi. Eylem içerisinde tanınmamak için yüzünü maske ile kapattı. Ayrıca eylem sırasında elinde bir tane Molotof kokteyli olduğunu gördüm. Eyleme müdahale etmek amacıyla olay yerine gelen Polis zırhlı araçlarına yönelik elinde bulunan Molotof kokteyli ile saldırı yaptığını gördüm. Polislerin olaya müdahale etmesinden sonra yakalanmamak için kaçtı ancak kovalamaca sonucunda birlikte yakalandığımız, açık kimlik bilgilerini burada

sizlerden öğrendiğim [...] Kadir Gökmen isimli şahıstır."

13. R.Ç. Mersin 1. Sulh Ceza Hâkimliğindeki 26/1/2016 tarihli sorgusunda ise başvurucu ile birlikte pazardan eve dönerken etrafta gaz bombası olduğunu gördüklerini, havanın bu nedenle sisli olduğunu, gazdan etkilendikleri için bir evin içine girdiklerini, evde otururlarken kolluk görevlilerinin gelip kendilerini yakaladıklarını, herhangi bir eyleme katılmadıklarını savunmuştur.

14. Mersin İl Emniyet Müdürlüğü tarafından düzenlenen 26/1/2016 tarihli fezlekeye göre, Facebook adlı sosyal paylaşım sitesinde başvurucunun kullanımında olduğu tespit edilen profil hesabı üzerinde 25/1/2016 tarihinde kolluk görevlilerince yapılan inceleme sonucunda, bu profil üzerinden başvurucunun kendine ait fotoğraf ve doğum tarihi gibi paylaşımlarda bulunduğu belirlenmiştir. İnceleme neticesinde ayrıca başvurucunun bu profil üzerinden PKK/KCK örgütü üyelerinin fotoğraf ve videolarını paylaştığı, örgüt ve üyeleri lehine propaganda ve eylem çağrısı niteliğinde yazılar yazdığı tespit edilmiştir.

15. Başvurucu, kollukta alınan 25/1/2016 tarihli ifadesinde ve Mersin 1. Sulh Ceza Hâkimliğindeki 26/1/2016 tarihli sorgusunda suçlamaları reddetmiştir. Başvurucu savunmalarında özetle olay günü arkadaşı R.Ç. ile pazardan evlerine dönerlerken yüzleri kapalı bir grup gördüklerini, atılan gaz bombasından etkilenip oradan ayrılırken bir kişinin ev kapısını açıp kendilerini içeri aldığını, evde bir süre oturduktan sonra polislerin eve gelip kendilerini yakaladığını, örgüt üyesi olmadığını, polise saldıran grup içerisinde yer almadığını, Facebook hesabının önceki bir tarihte çalındığını, söz konusu paylaşımları kendisinin yapmadığını ileri sürmüştür.

16. Mersin Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 22/2/2016 tarihli iddianamesi ile başvurucu hakkında tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi, görevi yaptırmamak için direnme, silahlı terör örgütüne üye olma, suç için anlaşma, kamu malına zarar verme, kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerini gizlemek amacıyla yüzünü tamamen veya kısmen kapatma, halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme veya aşağılama ve terör örgütü propagandası yapma suçlarından kamu davası açılmıştır. İddianamede başvurucunun PKK/KCK'nın eylem çağrısına ilişkin talimatı sonucunda R.Ç. ve olay günü toplanan gruba dahil diğer kişilerle birlikte hareket ederek yolu barikatla kapattığı, tanınmayacak şekilde yüzünü gizlediği, kolluk görevlilerine ve araçlarına yanıcı ve patlayıcı maddelerle saldırdığı, kamu araçlarına zarar verdiği, dağılma çağrısına rağmen dağılmamakta ısrar ettiği, görevlerini yaptırmamak için kolluk görevlilerine direndiği, Facebook sosyal paylaşım sitesinde kendi hesabı üzerinden örgüt adına paylaşımlarda bulunduğu iddia edilmiştir. Aynı iddianame ile ayrıca, başvurucu ile birlikte yakalanan R.Ç. ve aynı tarihli eylemler sonrasında yakalanan İ.E. hakkında da kamu davası açılmıştır.

17. Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) yapılan yargılamanın 19/4/2016 tarihli ilk oturumu öncesinde Mahkeme, başvurucunun tutuklu bulunduğu Mersin E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna gönderdiği 9/3/2016 tarihli müzekkere ile başvurucunun oturum tarihinde duruşmada hazır edilmesini istemiştir.

18. Öte yandan, Mersin E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundaki tutuklu kapasitesinin fazlalığı nedeniyle, aralarında başvurucunun da bulunduğu bazı tutukluların başka bir ceza infaz kurumuna nakledilmesi talep edilmiştir. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünce 9/3/2016 tarihinde nakil talebinin uygun görülmesi üzerine başvurucu Alanya L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) sevk edilmiştir. Sevkin uygun görüldüğüne dair yazıda, sevk

edilen tutukluların yargılandıkları mahkemelerden duruşmalarda bulundurulmalarına ilişkin müzekkere gelmesi hâlinde bu duruşmaların Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile yapılması, SEGBİS ile duruşma yapılamadığı takdirde ilgili yer Cumhuriyet başsavcılıklarınca gerekli güvenlik önlemleri alınarak tutukluların duruşmalara götürülmeleri istenmiştir.

19. Başvurucunun nakli sonrasında Mahkeme, başvurucunun duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılımının sağlanmasını temin etmek üzere İnfaz Kurumuna 8/4/2016 tarihinde müzekkere yazmıştır. Anılan müzekkereye istinaden başvurucu; Mahkemeye sunduğu dilekçede SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılmak istemediğini, duruşmada fiziken hazır bulunarak savunma yapmak istediğini beyan etmiştir.

20. Başvurucunun bu talebi üzerine Mahkeme, başvurucunun duruşmaya bizzat katılımının sağlanmasını temin etmek üzere İnfaz Kurumuna 14/4/2016 tarihinde müzekkere yazmıştır. Bu müzekkereye istinaden İnfaz Kurumu, kurum araçlarının sevk programlarının yoğun olduğu ve Mahkemenin anılan müzekkeresinin kuruma geç gönderilmesi nedeniyle sevk programının değiştirilemeyeceği yönünde düzenlenen 18/4/2016 tarihli Tutanağı Mahkemeye göndermiştir. Bu Tutanak doğrultusunda başvurucunun söz konusu oturumda hazır edilemeyeceği bildirilmiştir.

21. Yargılamanın ilk oturumunda başvurucunun duruşmaya SEGBİS aracılığı ile katılımı sağlanmıştır. Başvurucuya İnfaz Kurumunun yazısı okunup diyeceği sorulduğunda SEGBİS aracılığı ile savunma yapmayı kabul etmesi üzerine müdafii eşliğinde savunma yapmıştır. Başvurucu; soruşturma evresindeki savunmasını tekrar ederek özetle arkadaşı R.Ç. ile pazardan dönerlerken yüzü kapalı kişilerin eylem yaptıklarını gördüklerini, atılan gaz bombalarından rahatsız olup oradan uzaklaşırken tesadüfen gördükleri ve kime ait olduğunu bilmedikleri bir eve girdiklerini, sonra polislerin gelip kötü muamelede bulunup kendilerini evden çıkardıklarını belirtmiştir. R.Ç.nin 25/1/2016 tarihli ifadesinde neden kendisini suçlayıcı yönde ifade verdiğini bilmediğini kaydeden başvurucu yakalandıktan sonra polislerden dayak yediklerini, Facebook hesabının çalındığını ancak bu konuda resmi bir başvuruda bulunmadığını, arkadaşlarına da bu konuda bilgi vermediğini, söz konusu paylaşımları kendisinin yapmadığını savunmuştur.

22. Mahkemece aynı oturumda dinlenen R.Ç. kollukta yaptığı fotoğraf teşhisinden farklı olarak başvurucu ile birlikte karakolda polislerce darp edildiklerini, kalp hastalığı ve bayılma riski olduğundan kendisine gösterilen belgeleri imzaladığını, olay günü başvurucu ile birlikte bakkaldan dönerlerken olayların ortasında kaldıklarını belirtmiştir. R.Ç. biber gazından etkilenmemek için orada denk geldikleri bir eve girdiklerini, 5-10 dakika sonra eve gelen polislerce yakalandıklarını ve başvurucunun ağabeyi hakkında yakalama kararı olduğu için polislerce dövüldüklerini, fotoğraf teşhisi sırasında avukatının da yanında olduğunu ifade etmiştir.

23. Soruşturma evresinde şikâyetçi olarak ifadelerine başvurulan polis memurlarından ikisi aynı oturumda hazır edilerek aynı sıfatla yeniden ifadeleri alınmış, her ikisi de başvurucu aleyhine verdikleri önceki ifadelerinin doğru olduğunu beyan etmiştir.

24. Başvurucu müdafiinin, olay günü başvurucu ve R.Ç.nin gazdan etkilenmemek için giderlerken tesadüfen denk gelip evine girdiklerini söylediği kişinin P.A. olduğunu ve bu kişiyi tanık sıfatıyla ifadesinin alınması için hazır ettiklerini beyan etmesi üzerine aynı oturumda P.A.nın da ifadesine başvurulmuştur. P.A. ifadesinde, başvurucu ve R.Ç.yi önceden tanımadığını, olay günü evinin önüne gelen kişilerden birinin öksürdüğünü

duyduğunu, bu kişiyi daha önceden kendi çocuklarıyla selamlaşırken gördüğü için eve davet ettiğini, o esnada yüzlerinin kapalı olmadığını, 20 dakika sonra eve polislerin baskın yaptıklarını ancak bu kişilerin polislere direnmediklerini söylemiştir.

25. Başvurucu müdafii bu oturumda esasa dair değerlendirmeler yaparak araştırılmasını istediği hususlara dair taleplerde bulunmuştur. Buna göre, başvurucunun ağabeyinin görülmekte olan başka bir davası nedeniyle başvurucunun da polislerce önceden tanındığını, aslında ağabeyine ulaşmak amacıyla başvurucunun yakalandığını, şikâyetçi ifadelerinin Olay Tutanağı'nın içeriği ve yakalama işleminin yapıldığı yer itibarıyla çelişkili olduğunu, başvurucunun yakalandıktan sonra TEM Şube yerine Akdeniz İlçe Emniyet Müdürlüğü'ne götürülüp orada işkence ve kötü muameleye maruz bırakıldığını, bu eylemler nedeniyle de başvurucunun tedavi gördüğünü, R.Ç.nin ikna edilmesi için gözaltı süresinin uzatıldığını ve sonra da avukatının değiştirilerek başvurucu hakkındaki beyanlarının alındığını, Facebook hesabının çalındığını da suç konusu paylaşımların kendisine kollukta sorulması üzerine öğrendiğini ileri sürmüştür. Başvurucu müdafii devamla, başvurucunun uğradığını iddia ettiği işkence ve kötü muamele iddiaları açısından Akdeniz İlçe Emniyet Müdürlüğü binasına giriş çıkışlara dair kamera kayıtlarının ve başvurucuya işkence sonrası uygulandığını iddia ettiği tedaviye dair kayıtların getirtilmesini talep etmiştir.

26. Mahkeme, bu oturumda başvurucuyla ilgili raporların yeterli olduğu gerekçesiyle başvurucu müdafiinin talep ettiği kamera ve tedavi kayıtlarının getirtilmesine yönelik istemi reddetmiştir. Aynı oturumda Mahkeme, 16/6/2016 tarihinde yapılması planlanan ikinci duruşmaya da başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katılımının sağlanmasına karar vermiştir.

27. Başvurucu ikinci oturum öncesi Mahkemeye gönderdiği 2/6/2016 tarihli dilekçeyle, ilk oturumda hiç bir şey anlamadığını, savunmasını yapamadığını, bu nedenle SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılmak istemediğini, kendisini daha iyi ifade edebilmek için bu duruşmada bizzat hazır bulunarak savunma yapmak istediğini beyan etmiştir.

28. 16/6/2016 tarihli oturumda başvurucu yeniden SEGBİS aracılığıyla hazır edilmiş, yapılan kontrolde başvurucu ile sesli ve görüntülü olarak görüşme yapılabildiği belirtilerek yargılamaya devam edilmiş ve başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılmak istemediğine dair dilekçesi okunmuştur. Sonrasında soruşturmada görev alıp duruşmada hazır bulunan polislerden birinin şikâyetçi, diğerinin de tanık sıfatıyla ifadesine başvurulmuş ve başvurucu müdafiinin bu beyanlara karşı diyecekleri sorulmuştur.

29. Duruşmada hazır bulunan başvurucu müdafii; şikâyetçi ve tanık ifadelerinin çelişkili olduğunu, başvurucunun svap örneklerinde aleyhine bulgu olmadığını, yüzünü maske ile kapattığına dair bir tespitte de bulunulmadığını, böylelikle başvurucunun aleyhinde bir delil olmadığını belirterek tahliye kararı verilmesini talep etmiştir. Başvurucu müdafii ayrıca başvurucu ile yaptığı görüşmelerde SEGBİS aracılığı ile söylediği bazı sözlerin anlaşılamadığı yönünde kendisine bilgi verdiğini ileri sürerek başvurucunun sonraki oturumda bizzat hazır edilmesini talep etmiştir.

30. Aynı oturumda Mahkeme, başvurucunun bulunduğu İnfaz Kurumunun konumunu ve başvurucunun savunmasının alınmış olmasını dikkate alarak sonraki oturumda bizzat hazır edilmesine gerek bulunmadığına ve 26/7/2016 tarihinde yapılması planlanan üçüncü duruşmaya katılımının yeniden SEGBİS aracılığı ile sağlanmasına karar vermiştir.

31. Başvurucu Mahkemeye sunduğu 13/7/2016 tarihli dilekçeyle, kendisini daha iyi ifade edebilmek ve savunmasını hazırlayabilmek için bir sonraki duruşmaya bizzat katılmak

istediğini bildirmiştir. Mahkeme ise başvurucunun bu oturuma katılımını SEGBİS aracılığıyla sağlamış, başvurucunun dilekçesi duruşmada okunmamış, SEGBİS aracılığıyla sesli ve görüntülü görüşme yapılabildiğine dair kontrol yapıldığı belirtilerek yargılamaya devam edilmiştir.

32. Aynı oturumda hazır edilen diğer polis memurlarından birinin şikâyetçi, diğerinin de tanık sıfatıyla ifadeleri alınmış ve başvurucu ile müdafiinden diyecekleri sorulmuştur. Şikâyetçi olan polis memuru ifadesinde, başvurucuyu yakalayan ekipte yer aldığını söylemiş ancak başvurucuyu yakaladıklarında elinde patlayıcı madde olmadığını ve yüzünün de açık olduğunu söylemiştir. Diğer polis memuru ise, başvurucu ve R.Ç.nin kendilerine saldıran grup içerisinde yer aldığını, ikisini takibe alıp bir eve girmeye çalışırlarken yakaladıklarını, o esnada ellerinde patlayıcı madde olmadığını ve yüzlerinin açık olduğunu beyan etmiştir. Bu oturumda başvurucu önceki savunmalarını tekrar ettiğini söylemiştir.

33. Başvurucunun yeniden SEGBİS aracılığıyla katılımının sağlandığı 19/9/2016 tarihli dördüncü oturumda Mahkemece sesli ve görüntülü görüşme yapılabildiği belirtilerek yargılamaya devam edilmiştir. Bu oturumda olaya ilişkin iki polisin daha ifadeleri alınmıştır. Bu polis memurlarından biri şikâyetçi sıfatıyla alınan ifadesinde ekip araçlarından birinin şoförü olduğunu, kendilerine saldıran grubun birlikte hareket ettiğini, olay yerinde eyleme katılanlar dışında kimse olmadığını ve hemen hemen hepsinin yüzlerinin kapalı olduğunu, gruba müdahale ettiklerinde başvurucu ve R.Ç.nin kaçmaya başladıklarını ve takip sonucu onları yakaladıklarını, o anda yüzlerinin açık olduğunu, yanlarında patlayıcı madde de görmediğini söylemiştir. Ardından diğer polis memuru da benzer yönde anlatımda bulunmuştur.

34. 31/10/2016 tarihli oturuma da SEGBİS aracılığıyla katılımı sağlanan başvurucu, duruşma sonrası sunduğu 2/11/2016 tarihli dilekçeyle SEGBİS bağlantısı sırasında ses bozukluğu yaşandığını, bu nedenle duruşmanın akıbetini öğrenemediğini ileri sürerek Duruşma Tutanağı'nın kendisine tebliğ edilmesini istemiştir. Bunun üzerine anılan oturuma dair Tutanak başvurucuya 4/11/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

35. Başvurucunun 5/12/2016 tarihli oturuma katılımı yeniden SEGBİS aracılığıyla sağlanmıştır. Başvurucunun müdafiinin de hazır bulunduğu bu oturumda Başsavcılık esas hakkındaki mütalaasını Mahkemeye sunmuştur. Mütalaada; başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçlarından mahkûmiyetine, dava konusu diğer suçlardan ise beraatine karar verilmesi talep edilmiştir. Başvurucu mütalaaya karşı savunmasında suçlamaları kabul etmediğini, yazılı olarak da savunmasını sunduğunu belirtmiştir. Müdafiinin mütalaya karşı savunma yapmak için süre talebinde bulunması üzerine Mahkemece talep kabul edilerek duruşma 23/1/2017 tarihine ertelenmiştir.

36. Başvurucu bu oturumdan sonra sunduğu 9/12/2016 tarihli dilekçeyle SEGBİS bağlantısıyla ilgili bir önceki dilekçesinde belirttiği aksaklıkların bu oturumda da yaşandığını beyan ederek anılan oturuma dair tutanağın kendisine tebliğ edilmesini istemiştir. Bunun üzerine başvurucunun talebine konu Duruşma Tutanağı 14/12/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir.

37. Mahkemece başvurucunun SEGBİS aracılığı ile hazır edildiği ve kayıt sisteminin çalıştığı tespit edilerek yapılan 23/1/2017 tarihli oturumda başvurucu müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmıştır. Başvurucu, bu oturumdan sonra sunduğu 24/1/2017 tarihli dilekçesinde de benzer şekilde SEGBİS bağlantısını sağlayan ahizelerde hışırtı

olduğunu, bu nedenle duruşmanın akıbetini öğrenemediğini söyleyerek bu duruşmaya dair tutanağın da tebliğ edilmesini talep etmesi üzerine anılan Tutanak 30/1/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

38. Başvurucunun yeniden SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sağlandığı ve müdafiinin hazır bulunduğu 7/3/2017 tarihli son oturumda Başsavcılık esas hakkındaki mütalaasında başvurucu yönünden kısmen değişiklik yapmıştır. Buna göre, önceki mütalaa uyarınca başvurucunun beraatini talep ettiği kamu malına zarar verme ve görevi yaptırmamak için direnme suçlarının da sabit olduğu ileri sürülerek başvurucunun bu suçlardan da cezalandırılması talep edilmiştir.

39. Başvurucu ve müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmıştır. Başvurucu, dava konusu olaylara katılmadığını ve biber gazından etkilendiği için bir eve girdiklerini savunmuştur. Başvurucu müdafii savunmasında özetle; mütalaaya katılmadıklarını, önceki savunmalarını tekrar ettiğini, atılı suçların işlendiğine dair somut bir delil bulunmadığını belirtmiştir.

40. Mahkeme 7/3/2017 tarihli kararı ile başvurucunun terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerine kimliğini gizlemek için yüzünü kapatarak ve patlayıcı madde ile katılma, silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme, görevi yaptırmamak için direnme, tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi, kamu malına zarar verme ve terör örgütünün propagandasını yapma suçlarından sonuç olarak 14 yıl 56 ay 45 gün hapis ve 160 TL adli para cezasına hükmetmiştir. Diğer yandan, başvurucunun kanuna aykırı toplantı ve yürüyüşlere silahsız katılarak ihtara rağmen kendiliğinden dağılmama ve suç için anlaşma suçlarından da beraatine karar verilmiştir.

41. Başvurucu müdafii; eksik araştırmaya dayalı olarak hüküm kurulduğunu, lehe delillere neden itibar edilmediğinin kararda tartışılmadığını, yargılama sırasında bir kaç kez duruşmaya bizzat katılmak istemesine rağmen usule aykırı bir şekilde SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımın sağlanmaya çalışıldığını belirterek hükme karşı istinaf yoluna başvurmuştur.

42. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi 14/7/2017 tarihli kararı ile mahkûmiyet kararlarına konu olan tüm suçlar yönünden kesin olmak üzere istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

43. Başvurucu, kesinleşen tüm mahkûmiyet hükümleri yönünden 23/10/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

44. Öte yandan, bazı suçlar bakımından verilen hükümlere karşı -ceza miktarı önemli olmaksızın- temyiz yoluna başvurulmasına imkân tanıyan 17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Kanun'un 24/10/2019 tarihli ve 30928 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi üzerine başvurucu ile müdafii 24/10/2019 ve 25/10/2019 tarihli dilekçelerle Mahkemeye başvurmuş, kesinleşen hükümlerin anılan 7188 sayılı Kanun uyarınca yeniden değerlendirilmesini talep etmiştir.

45. Mahkeme 25/10/2019 tarihli ek kararı ile talebi kabul etmiş, terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçları yönünden temyiz kanun yolunun açıldığı gerekçesiyle bu suçlardan verilen cezaların infazını durdurmuştur.

46. Temyiz kanun yolu açılan ve infazı durdurulan suçlar yönünden temyiz incelemesi bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla devam etmektedir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

47. Duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden ilgili ulusal hukuk için bkz. Şehrivan Çoban, B. No: 2017/22672, 6/2/2020, §§ 38-52; Mehmet Ayçilek, B. No: 2018/14603, §§ 13-14.

48. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinin (6) numaralı fıkrası şöyledir:

"(Değişik: 2/7/2012 – 6352/85 md.) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir. (Ek cümle: 11/4/2013-6459/11 md.) Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanır."

49. 5237 sayılı sayılı Kanun'un 314. maddesi şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silâhlı 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."

50. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"(Değişik ikinci fıkra: 11/4/2013-6459/8 md.) Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. (Ek cümle:17/10/2019-7188/13 md.) Haber verme sınırlarını aşmayan veya eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,

2. Slogan atılması,

3. Ses cihazları ile yayın yapılması,

4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi."

B. Uluslararası Hukuk

51. Duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden ilgili uluslararası hukuk için bkz. Şehrivan Çoban, §§ 53-60.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

52. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

53. Başvurucu; yargılandığı terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerine kimliğini gizlemek için yüzünü kapatarak ve patlayıcı madde ile katılma, görevi yaptırmamak için direnme, tehlikeli maddelerin izinsiz olarak bulundurulması veya el değiştirmesi ve kamu malına zarar verme suçları yönünden SEGBİS aracılığı ile duruşma yapılmasının savunma açısından kendisini zor duruma düşürmesi nedeniyle bu şekilde duruşmaya katılmayı reddettiğini, ilgili mevzuat hükümlerine ve yerleşik içtihada göre duruşmalarda hazır bulunmayı talep ettiği hâlde tüm duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının sağlandığını belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca yargılama süresince bir çok kez SEGBİS aracılığı ile aktarılan sesleri anlamadığını, müdafii ile birlikte bildirdikleri hâlde Mahkemenin kendisini duruşmada hazır etmediğini vurgulamıştır.

54. Bakanlık görüşünde;

i. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Ayçilek kararına atıf yapılarak nihai karardan sonra yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanun uyarınca bazı suçlar yönünden temyiz kanun yolunun açıldığı vurgulanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkındaki temyiz incelemesinin derdest olduğu belirtilerek başvurunun öncelikle kabul edilebilirlik kriterleri yönünden değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

ii. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi durumunda, başvurucunun yargılamanın ilk celsesinde SEGBİS ile ifade vermeyi kabul ettiği vurgulanarak diğer oturumda bizzat hazır bulunma talebinin Mahkemece reddedilmesi sonrasında yargılama bitene kadar SEGBİS'e dair itirazda bulunulmadığı belirtilmiştir.

iii. Diğer yandan, 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.

2. Değerlendirme

55. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder(Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden incelenmiştir.

56. 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).

57. 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 başvurucunun yargılamanın ilk celsesinde SEGBİS ile ifade vermeyi kabul etmesine karşın bu celsede SEGBİS bağlantısı nedeniyle etkili savunma yapamadığını söyleyerek sonraki celselerde birden çok kez ileri sürdüğü nedenlerle duruşmada hazır edilmesini talep etmesi karşısında, anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

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

59. Başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden, terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçları dışındaki suçlar yönünden verilen kararlara yönelik adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

60. Başvurucu; yakalama işlemi sonrası götürüldüğü karakolda kolluk görevlileri tarafından insanlık dışı muameleye maruz bırakıldığını, yargılama sırasında karakolun kamera kayıtlarının ve doktor raporlarının getirtilmesini istedikleri hâlde Mahkemece bu talebin reddedildiğini ve iddialarla ilgili soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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

62. Bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde etkili bir soruşturmanın yapılması gerekmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını da sağlamaya elverişli olmalıdır (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

63. Devletin sahip olduğu etkili soruşturma yükümlülüğü kapsamında işkence veya kötü muamele olduğunu gösteren yeterli kesin belirtiler mevcut olduğunda -kişilere müdahale üçüncü kişilerden gelmiş olsa dahi- şikâyet ya da ihbarda bulunulmadığında bile resen

soruşturma açılmasının sağlanması gerektiği açıktır (Tahir Canan, § 25).

64. Başvuruya konu olayda başvurucu, karakolda kolluk görevlileri tarafından insanlık dışı muameleye maruz bırakıldığını, anılan iddialarını yargılama sırasında dile getirdiği hâlde Mahkemenin bu şikâyetlerle ilgili araştırılmasını istediği hususları reddettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ve müdafii, yargılama aşamasında söz konusu iddiaları hem başvurucunun R.Ç. ile birlikte evden çıkarıldıkları sırada, hem de karakolda gerçekleştiği şeklinde dile getirmişler, ancak başvuru formunda yalnızca karakolda gerçekleştiği belirtilen eylemlere yönelik anlatım ve iddialar ileri sürülmüştür. Diğer yandan, kamu görevlilerinin gerçekleştirdiği iddia edilen eylemler yine başvuru formunda adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğine dair anlatımla ifade edilmiştir.

65. Öte yandan, başvurucu işkence iddialarına yönelik kamu görevlileri hakkında soruşturma yürütülmesi için Başsavcılığa suç duyurusunda bulunmadığı gibi Mahkemeden de bu yönde bir talebi olmamıştır. Bunun yerine karakolda sanık R.Ç. ile birlikte işkence gördüklerini söyleyerek bu iddiaların araştırılması için Mahkemece doktor raporları ve kamera kayıtlarının getirtilmesi talep edilmiştir. Bu durumda, kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddia açısından başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin belirlenmesi hususunda başvurucunun ve sanık R.Ç.nin aşamalardaki savunmaları, iddia ve taleplerin içeriği, bu hususlarla uyumlu şekilde işkence iddiasının başvuru formunda kötü muamele yasağı ile birlikte delillerin değerlendirilmesi ve adil yargılanma hakkı kapsamında dile getirilmesi dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda, anılan iddiaların ve araştırma taleplerinin ilgililer hakkında etkili soruşturma yürütülmesi yerine asıl olarak soruşturma evresinde başvurucu aleyhine verdiği ifadesi hükme esas alınan sanık R.Ç.nin bu ifadeyi işkence altında verdiğinin, böylece aleyhe delilin hukuka aykırı elde edildiğinin ispatı ve başvurucu lehine karar verilmesi amacıyla öne sürüldüğü değerlendirilmiştir. Bu durumda anılan hususlar öncelikle soruşturma makamlarınca incelendikten sonra Anayasa Mahkemesi sağlıklı bir değerlendirme yapma imkânına sahip olacaktır.

66. Sonuç olarak başvurucunun iddialarıyla ilgili olarak usulüne uygun şekilde yaptığı şikâyetinin sonuçsuz kaldığına dair bir bilgi veya belge sunmadığı da gözetildiğinde hukuk sisteminde mevcut yargısal yolları tüketmeksizin bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır.

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

C. Diğer İhlal İddiaları

1. Başvurucunun İddiaları

68. Başvurucu, yargılandığı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçları yönünden de SEGBİS aracılığı ile duruşma yapılmasının savunma açısından kendisini zor duruma düşürmesi nedeniyle bu şekilde duruşmaya katılmayı reddettiğini, ilgili mevzuat hükümlerine ve yerleşik içtihada göre duruşmalarda hazır bulunmayı talep ettiği hâlde tüm duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının sağlandığını belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin; usule ilişkin imkânlar bakımından zayıf duruma düşürülmesi, karar sonucunu etkileyecek esaslı iddiaların kararda tartışılmaması ve delillerin hatalı değerlendirilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

69. 7188 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra uyarınca -temyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa bile- sayılan suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları temyiz edilebilecektir. Anılan fıkrada sayılanlar arasında 5237 sayılı Kanun'da geçen silahlı örgüt (314. madde) ve 3713 sayılı Kanun'da geçen terör örgütü propagandası yapma (7. maddenin ikinci fıkrası) suçu da yer almaktadır.

70. 7188 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile 5271 sayılı Kanun'a eklenen geçici 5. maddeye göre de 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yapılan düzenleme -on beş gün içinde talep etmek koşuluyla- aynı suçlarla ilgili olarak bölge adliye mahkemelerince verilmiş kesin nitelikteki kararları hakkında da uygulanacaktır.

71. Başvurucu, Mahkemece altı ayrı suçtan mahkûm edilmiştir. Bu hükümler, Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin 14/7/2017 tarihli ve E.2017/1152, K.2017/1843 sayılı istinaf başvurusunun esastan reddi kararıyla kesinleşmiştir. Yukarıda belirtilen değişiklikler gözetildiğinde başvurucu hakkındaki mahkûmiyet hükümlerine konu olan suçlardan terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçlarından kesinleşmiş hükümlerin -belli sürede başvurmak koşuluyla- temyiz edilebilme olanağına kavuştuğu anlaşılmaktadır. Nitekim başvurucu ve müdafiinin talepleri üzerine de Mahkemenin 25/10/2019 tarihli ek kararıyla anılan iki suç yönünden temyiz kanun yolunun açıldığı gerekçesiyle bu suçlardan verilen cezaların infazı durdurulmuştur.

72. Somut olayda 7188 sayılı Kanun ile 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra kapsamındaki terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçlarıyla ilgili olarak daha önce bölge adliye mahkemeleri ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar bakımından temyiz kanun yolu açılmıştır. Sonradan açılan temyiz kanun yolunun ulaşılabilir olmadığı ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunmadığı söylenemez. Sonradan açılan bu yol, usul hukukundaki temyiz kanun yolunun başvuru süresi ve belli sınırda kalan cezalar açısından genişletilmiş şeklini oluşturmaktadır.

73. Sonuç olarak anılan başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı açıktır.

74. Açıklanan gerekçelerle, terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçları yönünden verilen kararlara yönelik başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

D. Giderim Yönünden

75. Başvurucu, ihlalin tespiti talebinde bulunmuştur.

76. 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.

77. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere

uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ 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 Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/94, K.2017/49) GÖNDERİLMESİNE,

D. 257,50 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.157,50 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 22/9/2022 tarihinde OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

TURGUT TÜRKSOY

B. No: 2018/11726 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/11726

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

TURGUT TÜRKSOY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/11726)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Turgut TÜRKSOY

Vekili : Av. Fahriye Aytül KAPLAN AKBİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, olağanüstü hâl döneminde kamu makamının toplantı ve gösterilere ilişkin kararlarına uymayarak toplantılara katılan başvurucu hakkında emre aykırı hareket ettiği gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, nihai hükümleri 15/3/2018 ve 17/3/2018 tarihlerinde öğrendikten sonra 16/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. 2018/11738, 2018/13132 ve 2018/12246 numaralı başvuruların 2018/11726 numaralı başvuru ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Adnan Vural ve diğerleri ([GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede, Ankara Valiliğinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü yasaklamaya

ilişkin kararlarında, terör tehdidinin ve güncel bir tehlikenin varlığının somut olgulara dayalı gösterilmediği, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğu gösterilmeden yasaklama süresinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımını imkânsız kılacak şekilde uzatıldığı, anılan hakka gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunun ortaya konulamadığı, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararları verildiği gerekçeleriyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Öte yandan anılan kararda, Ankara Valiliğinin 30/8/2017tarihli kararının geçerli olacağı sürenin belirtilmemesinin ve yasaklama kararının kamuoyuna herhangi bir şekilde duyurulmamasının idari işlemin belirliliğini ve öngörülebilirliğini ortadan kaldırabileceği belirtilmiş ve bu durumun da anılan hakkı ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 2. Sulh Ceza Hakimliğine (2018/511 D.İş) ve Ankara 3. Sulh Ceza Hakimliğine (2017/8669 D.İş,2017/9863 D.İş, 2018/421 D.İş)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 Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH POLAT

B. No: 2018/12094 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/12094

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH POLAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/12094)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Fatih POLAT

Vekili : Av. Faruk ÇINAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklamanın hukuki olmaması ve tutuklamanın makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) soruşturmaları kapsamında 16/1/2017 tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır. Tutuklama kararında; hakkında terör örgütü kurma ve yönetme suçundan işlem yapılan ve hâlen kaçak durumda bulunan, örgütün insan kaynakları sorumlusu olduğu değerlendirilen, S. kod adlı N.C.nin adresinde ele geçirilen ve örgüte yakın kişilerin kişisel verileri ile örgütçe yapılan değerlendirmelerin bulunduğu dijital belgeye ve başvurucunun haklarında aynı nitelikte soruşturma yürütülen bazı şüphelilerle iletişiminin olduğunu gösteren HTS kayıtlarına atıf yapılarak kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Söz konusu dijital belgede, başvurucuya ait bilgilerin yer aldığı, bu kapsamda başvurucuya en yüksek bağlılık notunun verildiği belirtilmiştir.

3. Hâkimlik; başvurucunun aramada ele geçirilen dijital materyallerin çözülmesi sonrasında

yakalandığını, 15 Temmuz 2016 tarihinden itibaren yaşanan süreç dikkate alındığında yakın ve mevcut tehlikenin devam ettiğini, atılı suçun katalog suç olduğunu, bu nedenle kaçma şüphesinin varlığının kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Hâkimlik, soruşturmanın henüz tamamlanmadığını, elde edilen dijital materyaller üzerindeki incelemelerin sonuçlanmadığını dikkate alarak delillerin karartılması şüphesinin de var olduğu sonucuna varmıştır.

4. Hâkimlik son olarak atılı suç açısından yargılama sonucunda hükmolunacak ceza ile tutuklama koruma tedbiri arasında orantılılık bulunduğunu, suçun niteliği ve özel ağırlığı ile toplum nezdinde yarattığı etki dikkate alındığında soruşturmanın sağlıklı yürütülmesi ve sonuçlandırılması açısından adli kontrol hükümlerinin uygulanmasının bu aşamada yetersiz kalacağını belirtmiştir.

5. Başvurucu hakkında 10/5/2017 tarihinde kamu davası açılmıştır. İddianamede tutuklama kararında atıf yapılan delillere yer verilmiştir.

6. Başvurucu hakkındaki dava devam ederken başvurucu hakkında 18/10/2017 tarihinde yeni bir kamu davası açılmıştır. Bu iddianamede, FETÖ/PDY ile irtibatının olduğuna ilişkin etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak isteyen bir şüphelinin beyanlarına yer verilmiştir. Söz konusu şüpheli; beyanında, başvurucuyla Tuzla Piyade Okulundaki eğitimleri sırasında birlikte ev tuttuklarını ve kendilerinden Ahmet kod adlı bir kişinin sorumlu olduğunu belirtmiştir.

7. Başvurucu hakkındaki iki dava daha sonra birleştirilmiştir

8. Başvurucu 28/2/2017 tarihinde verilen tutukluluğun devamı kararına yaptığı itirazın 2/4/2018 tarihinde reddedilmesi üzerine 10/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurucu 27/4/2018 tarihinde tahliye edilmiştir.

10. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu, tutuklamanın hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık; başvurucunun suç işlediğine dair kuvvetli belirtinin ve tutuklama nedenlerinin bulunduğunu, tutuklamanın ölçülü olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne katılmadığını belirtmiş ve ihlal iddialarını yinelemiştir.

12. Başvuru kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmiştir.

13. Soruşturma mercilerince tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvurucunun darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY'nin üyesi olduğu iddiası olduğundan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığının incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir.

14. Tutuklamanın hukukiliğinin değerlendirmesinde dikkate alınacak genel ilkeler Metin Evecen (B. No: 2017/744, 4/4/2018, §§ 47-52) Zafer Özer, (B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45) kararlarında ortaya konulmuştur. Buna göre tutuklamanın kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Hâkimlerin tutuklanması özelinde dikkate alınacak ilkeler de Yıldırım Turan ([GK], B. No: 2017/10536, 4/6/2020,§§ 108-159) kararında ortaya konulmuştur. Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde kişilerin suç işlediklerine dair belirti bulunmadan tutuklanmalarının durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olarak kabul edilemeyeceği Şahin Alpay ([GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018, § 109) kararında, FETÖ/PDY'nin üst düzey yöneticileri ile telefon görüşmelerinin kuvvetli suç belirtisi olarak kabulünün mümkün olabileceği Abdullah Kılıç (B. No: 2016/25356, 8/1/2020, § 81) kararında ortaya konulmuştur.

15. Başvurucu, silahlı terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Tutuklanmasının kanuni dayanağının bulunduğu açıktır.

16. Kuvvetli belirti ile ilgili olarak tutuklama kararında hakkında terör örgütü kurma ve yönetme suçundan işlem yapılan ve hâlen kaçak durumda bulunan, örgütün insan kaynakları sorumlusu olduğu değerlendirilen bir kişinin evinde yapılan arama sonucunda ele geçirilen dijital veriye ve başvurucunun FETÖ/PDY şüphelileriyle olan iletişimlerini gösteren HTS kayıtlarına dayanılmıştır. Aramada ele geçirilen söz konusu belgede başvurucuya FETÖ/PDY'ye en üst düzey bağlılık notunun verildiği belirtilmiştir. Bu dijital veri içinde yer alan başvurucuyla ilgili bilgilerin somut olayın koşullarında FETÖ/PDY ile başvurucu arasında örgütsel bir ilişki bulunduğuna -dolayısıyla başvurucunun suç işlediğine- dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin temelsiz ve keyfî olduğu söylenemez. Öte yandan tutuklama kararının dayanaklarından biri olan HTS kayıtlarının da somut olayın koşullarında kuvvetli suç belirtisi olarak kabulü mümkündür. Zira soruşturma makamlarınca başvurucunun irtibatlı olduğu ileri sürülen kişilerin mahrem yapı imamı olduğu belirtilmiştir.

17. Tutuklama nedenleri ve tutuklamanın ölçülülüğü bakımından ise Sulh Ceza Hâkimliğinin gerekçelerinin ilgili ve yeterli olduğu, bu tespitlerden ayrılmayı gerektirecek bir durumun bulunmadığı görülmüştür.

18. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle diğer kabul edilebilirlik şartları incelenmeksizin kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

19. Buna göre başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin Anayasa'da bu hakka dair (13. ve 19. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

B. Diğer İhlal İddiaları

20. Başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığı iddiasının İrfan Gerçek (B. No: 2014/6500, 29/9/2016, §§ 33-45) kararı doğrultusunda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Tutuklamanın hukuki olmaması dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Diğer ihlal iddiasının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDÜLAZİZ TUFAN İLTAŞ

B. No: 2018/15476 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/15476

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDÜLAZİZ TUFAN İLTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/15476)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Abdülaziz Tufan İLTAŞ

Vekili : Av. Mustafa Hüseyin BUZOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ek ikramiye ödenmesi talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın hukuki güvenlik ilkesine aykırı olarak reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma ve çalışma haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Arka Plan Bilgisi

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).

10. Anılan tedbirler kapsamında olağanüstü hâl (OHAL) ilan edilmiş ve OHAL kanun hükmünde kararnameleri çıkarılmıştır. Bu çerçevede 25/7/2016 tarihinde kararlaştırılan 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler İle Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (668 sayılı KHK) 27/7/2016 tarihli ve 29783 2. mükerer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

11. 668 sayılı KHK, 8/11/2016 tarihli ve 6755 sayılı Kanun'un 24/11/2016 tarihli ve 29898 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi sonucunda kanunlaşmıştır.

B. Somut Başvuruya İlişkin Olay ve Olgular

12. Türk Silahlı Kuvvetlerinde albay rütbesi ile görev yapan başvurucu 30/8/2016 tarihinde fiilî hizmet süresini tamamlayacak olması nedeniyle kurumunun hazırladığı4/2/2016 tarihli anket formunu doldurmuş ve görev süresinin bir yıl daha uzatılmasını istemediği seçeneğini işaretlemiştir. Yine başvurucu tarafından kurumuna gönderilen 29/6/2016 tarihli talep formunda da fiilî hizmet süresinin uzatılmasını istemediği yönünde beyanda bulunulduğu görülmüştür.

13. 4/2/2016 tarihli anket formunda, ilave ikramiye verilmek suretiyle kadrosuzluktan emekliye sevk edilmeye ilişkin usul ve esasları düzenleyen 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na geçici 39. madde ile albayların durumlarının Ağustos 2016 tarihli Yüksek Askerî Şûra (YAŞ) toplantısında görüşüleceği, daha sonraki yıllarda kadrosuzluktan emekliye sevk kararlarında kanun maddesinin geçerliliğini yitireceği ve ilave ikramiye verilmeyeceği belirtilerek görev sürelerinin uzatılmasını isteyip istemediklerinin ilgili kişilere sorulduğu anlaşılmıştır.

14. Başvurucunun, fiilî hizmet süresini tamamlamış olması sebebiyle 23/8/2016 tarihli YAŞ kararı gereği 30/8/2016 tarihinden geçerli olmak üzere kadrosuzluktan emekliye sevk edildiği anlaşılmıştır.

15. Başvurucu, emeklilik sonrası 1/9/2016 tarihinde Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) müracaat ile 926 sayılı Kanun'un geçici 39. maddesi uyarınca kendisine ek ikramiye ödenmesi talebinde bulunmuştur.

16. SGK, 668 sayılı KHK ile 926 sayılı Kanun'un geçici 39. maddesi iptal edildiğinden ikramiye ödenmesine imkân bulunmadığı gerekçesiyle talebi reddetmiştir.

17. Başvurucu SGK işleminin iptali ve ilave ikramiye ödemesinin yapılması istemiyle Ankara 7. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

18. Mahkeme 13/6/2017 tarihinde davayı reddetmiştir. Mahkeme gerekçesinde; 926 sayılı Kanun'a eklenen geçici 39. maddenin, 668 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırıldığı tarihten sonra 30/8/2016 tarihinde başvurucunun YAŞ kararıyla emekliye sevk edildiği, buna göre yürürlükte olmayan geçici 39. madde hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenmesinin uygulama alanı kalmadığı belirtilmiştir.

19. Başvurucu bu karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinde (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf yoluna başvurmuştur. Bölge İdare Mahkemesi, istinaf başvurusunu kesin olarak reddetmiştir. Nihai karar 22/5/2018 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 5/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. 926 sayılı Kanun'un geçici 39.maddesinin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"...

Bu Kanunun kadrosuzluktan emeklilik hükümlerine tabi olmak kaydıyla, Yüksek Askeri Şura tarafından emekliye ayrılmasına karar verilen albaylardan, 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla subaylıkta;

a) 30 uncu fiili hizmet yılını tamamlayacak olanlara, emekliliğe esas aylık tutarının 5,5 katı,

b) 29 uncu fiili hizmet yılını tamamlayacak olanlara, emekliliğe esas aylık tutarının 11 katı,

c) 28 inci fiili hizmet yılını tamamlayacak olanlara, emekliliğe esas aylık tutarının 16 katı, herhangi bir vergiye tabi olmaksızın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından emekli ikramiyesi olarak ayrıca ödenerek 50 nci maddenin (a) bendine göre 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla kadrosuzluktan emekliye sevk edilirler. Bunlardan, 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla bir üst rütbeye terfi ettirilenler hakkında talepleri hâlinde emeklilik işlemi uygulanmaz. Fiili hizmet sürelerinin hesaplanmasında, 14 üncü ve 109 uncu maddeler gereğince subay nasbedilenler ile harp okulu öğrenim süresinden yıl olarak fazla okuyarak fakülte ve yüksekokulları bitirenler işlem gördükleri emsali harp okulu mezunları ile birlikte değerlendirilmeye tabi tutulur. Bu durumdaki personel, istediği sürece ve azami emsallerinin 31 inci fiili hizmet yılını tamamladıkları yılın 30 Ağustos tarihine kadar, emekliye ayrıldıkları rütbe ve kıdem üzerinden 3/1/1961 tarihli ve 205 sayılı Ordu Yardımlaşma Kurumu Kanununa göre hesaplanacak aidat her ay düzenli olarak kendisi tarafından ödenmek kaydıyla Ordu Yardımlaşma Kurumu üyeliklerini devam ettirebilir.

..."

22. 6755 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle aynen kabul edilen 668 sayılı KHK'nın 4. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"...

27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 54 üncü maddesinin üçüncü fıkrasına aşağıdaki cümle eklenmiş, aynı Kanunun geçici 39 uncu maddesi yürürlükten kaldırılmış ve aynı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“Ancak, Yüksek Askerî Şûra Başkanı tarafından bir üst rütbede hizmetine ihtiyaç duyulanlar da rütbe bekleme süresine bakılmaksızın ve 47 nci maddenin birinci fıkrasındaki sicil şartı aranmaksızın Yüksek Askerî Şûra değerlendirmesine alınırlar.”

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

24 Başvurucu; emeklilik öncesinde kendisinden emekliye ayrılıp ayrılmayacağı yönünde bir anket doldurmasının istendiğini, bu anketin yapıldığı tarihte geçici 39. maddenin yürürlükte olduğunu, dolayısıyla emeklilik için başvurduğu tarihte bu madde yürürlükte olduğundan kendisine ödeme yapılması gerektiğini ileri sürmüştür. Ek ikramiye ödenmesi talebinin reddine yönelik işlemin iptali istemiyle açtığı davada Mahkemece eksik inceleme ve araştırma ile hüküm kurulduğunu, subjektif değerlendirmelerle davanın reddine hükmedildiğini, kararın hukuka aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde, mülkiyet hakkı yönünden ortada mülk olmadığı için konu bakımından yetkisizlik, adil yargılanma hakkı yönünden ise hukuk kurallarını yorumlama yetkisinin derece mahkemelerine ait olduğu ve ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde bulunduğu ileri sürülmüştür.

2. Değerlendirme

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; M. Aydın Gürül, B. No: 2012/682, 2/10/2013, § 18). Başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlaline yönelik iddiasını temellendirmemesi nedeniyle eşitlik ilkesi yönünden inceleme yapılmamış, iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında ele alınmıştır. Diğer taraftan başvurucunun mülkiyet hakkı şikayeti bulunmamaktadır.

27. 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).

28. 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).

29. 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).

30. Bireysel başvuruya konu olayda, başvurucunun Türk Silahlı Kuvvetlerinde Albay rütbesi ile görev yapmakta iken 30/8/2016 tarihi itibariyle fiilî hizmet süresini tamamladığı ve kurumuna göndermiş olduğu talep formlarında da hizmet süresinin uzatılmasını istemediğini ve bu tarihte geçici 39. maddenin yürürlükte olduğunu belirttiği görülmüştür. Buna karşılık başvurucunun, 668 sayılı KHK ile 926 sayılı Kanun'un geçici 39.maddesinin iptal edildiği 25/7/2016 tarihinden sonra fiilî hizmet süresinin değişen yeni hukuki duruma göre uzatılması yönünde kurumundan herhangi bir talepte bulunmadığı anlaşılmıştır.

31. Buna göre, fiilî hizmet süresini tamamlayan ve bu sürenin uzatılmasını istemeyen başvurucunun kadrosuzluktan YAŞ kararı ile emekli olduğu, doldurmuş olduğu 4/2/2016 tarihli anket formunun emekli olmasında doğrudan etkisinin bulunmadığı görülmüştür.

32. Bu kapsamda, mahkeme kararındaki gerekçe ve başvurucunun yargılama aşamasında ileri sürdüğü itirazlar da gözönüne alındığında Mahkemenin yürürlükte olmayan geçici 39. madde hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenmesinin uygulama alanı kalmadığı yönündeki yorumunda herhangi bir keyfîliğin veya bariz takdir hatasının söz konusu olmadığı değerlendirilmiştir.

33. Bu doğrultuda başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, derece mahkemesince delillerin değerlendirilmesine ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olduğu değerlendirilerek mahkeme kararında 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 kanaatine varılmıştır.

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

B. Çalışma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

35. Başvurucu, öncesinde emekliliğe teşvik edilip emekli olduktan sonra ise ilave ikramiyenin ödenmemesinin çalışma hakkını ihlal ettiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

36. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

37. Bireyin dilediği alanda çalışma özgürlüğü ve çalışma hakkı Anayasa’nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınmış olmakla birlikte Sözleşme’de düzenlenen haklardan değildir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kamu hizmetine girme ya da dilediği kamu görevinde çalışma hakkının Sözleşme’de ya da protokollerinde korunan bir hak olmadığını açıkça ifade etmektedir (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013, § 24).

38. Somut olayda başvurucunun başvuru dilekçesinde ifade ettiği şekliyle ihlal edildiğini ileri sürdüğü çalışma hürriyeti ve hakkının Anayasa ve Sözleşme ile Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerin ortak koruma alanına girmediği anlaşılmıştır.

39. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Çalışma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BEYTEKS TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET A.Ş. OSMANİYE ORGANİZE SANAYİ 2. ŞUBESİ

B. No: 2018/16488 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/16488

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEYTEKS TEKSTİL SANAYİ VE TİCARET A.Ş. OSMANİYE ORGANİZE SANAYİ 2. ŞUBESİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/16488)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Beyteks Tekstil Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi Osmaniye Organize Sanayi 2. Şubesi

Vekili : Av. İsmail DEMİRDÜZEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işçi ile işveren ilişkisinden kaynaklanan alacak davasında Yargıtay onamasıyla kesinleşen lehe kararın maddi hata düzeltim yoluyla ortadan kaldırılarak uyuşmazlığın esasının yeniden ele alınması ve yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu Şirket aleyhine işçilik alacaklarının ödenmesi talebiyle dava açılmıştır. Ceyhan 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme-iş mahkemesi sıfatıyla) işverence iş sözleşmesinin tek taraflı askıya alma işlemi ve ücretlerinin ödenmemesi nedeniyle davacı işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshettiği gerekçesiyle davanın kısmen kabulüne karar vermiştir.

3. Davalı başvurucu istinaf yoluna başvurmuştur. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7.

Hukuk Dairesi (Daire) 28/7/2017 tarihinde, davacının herhangi bir işçilik ücreti alacağının bulunmadığını, bu nedenle kıdem tazminatı talebinin de reddine karar verilmesi gerektiğini belirterek davanın reddine kesin olarak karar vermiştir.

4. Mahkeme 29/9/2017 tarihinde kesinleşme şerhi düzenlemiştir.

5. Davacı vekili 11/10/2017 tarihli dilekçesinde; kararın Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi, 9. Hukuk Dairesi hatta aynı Dairenin diğer kararları ile çeliştiğini, iş sözleşmesinin davacı tarafından feshedilmiş gibi kabulünün hukuka aykırı olduğunu belirterek çelişkinin giderilmesini, söz konusu maddi hatanın talepleri doğrultusunda düzeltilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

6. Daire 15/11/2017 tarihinde, aynı davalı aleyhine açılmış seri hâlde incelenen dosyalar, inceleme raporları ve bilgisayar kayıtları incelendiğinde hükmün -bilgisayar kopyala-yapıştır hatası olarak- hatalı şekilde yazıldığını, Daire ilamının "Değerlendirme ve Kabul" başlıklı gerekçe kısmını ve hüküm fıkrasını değiştirerek işyerinde işçilerin ücretsiz izne gönderildiğinin sabit olduğunu belirtmiş; davacının haklı olarak iş sözleşmesini feshettiği gerekçesiyle davanın kısmen reddi ile net 4.805,54 TL kıdem tazminatı alacağının fesih tarihi olan 15/2/2015 tarihinden itibaren bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz ile birlikte başvurucudan alınarak davacıya verilmesine kesin olarak karar vermiştir.

7. Başvurucuya 11/1/2018 tarihinde maddi hata dilekçesi tebliğ edilmiştir. Başvurucu 18/1/2018 tarihinde cevap dilekçesi sunmuştur.

8. Davacı 15/5/2018 tarihinde icra takibi başlatmıştır.

9. Başvurucuya 18/5/2018 tarihinde icra emri tebliğ edilmiştir. Bu tebligatla başvurucu nihai kararı öğrenmiştir.

10. Başvurucu 25/5/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

11. Başvurucu; lehlerine verilmiş ve istinaf incelemesi sonucu kesinleşmiş kararın maddi hata dilekçesi üzerine ek kararla hukuki güvenlik ilkesine aykırı olarak bozulduğunu, davanın tarafları arasında işçi lehine ayrımcılık yapıldığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi neticesinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Anayasa Mahkemesi, benzer iddiaları Mustafa Altın ([GK], B. No: 2018/10018, 27/10/2021) kararında inceleyerek meseleyi hakkaniyete uygun yargılanma hakkı yönünden ele almıştır. Anılan kararda, olay tarihinde yürürlükte bulunan 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı mülga İş Mahkemeleri Kanunu'nda iş mahkemesi kararlarına karşı karar düzeltme kanun yolu ihdas edilmediğinden, kesinleşmiş olan mahkeme kararının maddi hata denetimi adı altında yeniden delil değerlendirmesi yapılarak hükmün esasını değiştirecek şekilde kanun yolu denetimine tabi kılınmasının mümkün olmadığı, kanuni dayanağı olmaksızın kesinleşmiş hükme müdahale edilmesini gerektirecek zorlayıcı ve istisnai durumların yine usul hukukunda öngörülen müesseseler çerçevesinde objektif ve kabul edilebilir ölçüde ortaya konulmadığı belirtilerek adil yargılama hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır

(Mustafa Altın, §§ 66-73).

14. Başvuruda, anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Buna göre usul hukukunda olmayan bir yöntemle maddi hata dilekçesi üzerine ek karar vermek suretiyle kesinleşmiş mahkeme kararını ortadan kaldırarak istinaf dairesince uyuşmazlıkla ilgili yeniden karar verilmesi başvurucunun adil yargılama hakkının ihlal edilmesi sonucunu doğurmaktadır.

15. Dolayısıyla başvurunun bu kısmı ile ilgili olarak Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

16. Başvurucu, davacının maddi hata düzeltim dilekçesinin 15/11/2017 tarihli ek karardan yaklaşık iki ay sonra 11/1/2018 tarihinde kendisine tebliğ edildiğini açıklamıştır. Başvurucu bu şekilde maddi hata dilekçesine karşı cevap hakkını da kullanamadığını ileri sürmüştür.

17. Somut başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun anılan ihlal iddiaları yönünden ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

18. 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.

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 (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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kesinleşen kararın maddi hata düzeltim yoluyla ortadan kaldırılması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 7. Hukuk Dairesine (E.2017/567, K.2017/1281) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL başvuru harcı ile 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 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN ÇAPAT

B. No: 2018/18887 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/18887

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN ÇAPAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/18887)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Gökhan ÇAPAT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, suçla bağlantılı görülen paranın müsaderesine karar verilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1992 doğumlu olan başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına üye olma suçlamasıyla Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) başlatılan soruşturma kapsamında 31/10/2017 tarihinde başvurucunun ikametgâhında arama yapılmıştır. Aramada bulunan 10.000 Amerikan dolarına (dolar) el konulmuştur.

3. Başvurucu hakkındaki soruşturma, Başsavcılığın 14/11/2017 tarihli iddianamesinin kabulüyle kovuşturmaya dönüşmüştür. İddianamede, başvurucunun ikametgâhında yapılan aramada ele geçirilen dövizin örgütsel faaliyette kullanılması amacıyla başvurucuya verildiği belirtilmiş ve müsaderesine karar verilmesi talep edilmiştir.

4. Yargılamayı Elâzığ 2. Ağır Ceza Mahkemesi (Ağır Ceza Mahkemesi) yürütmüştür. Başvurucu 20/3/2018 tarihli duruşmadaki savunmasında 10.000 doların kendisine ait olduğunu, önceki çalışmalarından biriktirdiği parayla söz konusu dövizi satın aldığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca 10.000 doları Elâzığ İ. Camisi'nin altındaki döviz bürosundan

ya da Karakoçan veya Elâzığ isimli döviz bürolarından 2017 Ağustos ayı içinde aldığını, her ne kadar soruşturma evresinde yapılan araştırmada anılan döviz büroları kendisine döviz satmadıklarını belirtmiş iseler de döviz bürolarının bunu tespit edememesinin soyadının yanlış şekilde yazılmış olmasından kaynaklanabileceğini ifade etmiş, bu sebeple bu konunun anılan döviz bürolarından yeniden sorulmasını talep etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun talebini, davaya yenilik katmayacağı gerekçesiyle reddetmiştir.

5. Ağır Ceza Mahkemesi 6/4/2018 tarihinde başvurucunun örgüt üyeliğinden neticeten 10 yıl 6 ay, örgüt propagandasından ise neticeten 4 yıl 6 ay hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca 10.000 doların müsaderesine hükmetmiştir.

6. Kararda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçunu işlediği sonucuna ulaşılırken telefon dinleme kayıtlarının içeriğine, 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe girişiminden hemen önce yaptığı "bir bakmışsınız bir şafak vakti her şey tersine dönmüş" ve "bir şafak vakti, her şeyin ters döndüğünü hep birlikte göreceğiz" biçimindeki sosyal medya paylaşımları ile sosyal medyadaki diğer paylaşım ve beğenilerine, örgütün talimatıyla yapıldığı değerlendirilen toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılmasına, ayrıca bir işi olmadığı hâlde evinde 10.000 dolar nakit para bulunmasına dayanılmıştır.

7. Kararda, başvurucunun evinde yapılan aramada bulunan 10.000 dolar nakit paraya yönelik olarak bir işi bulunmayan başvurucunun önceden biriktirmiş olduğu Türk lirası cinsinden parayı dövize çevirdiği yolundaki savunmasına itibar edilmediği belirtilmiştir. Kararda, başvurucunun savunmasının doğruluğunun tespiti amacıyla çevrede bulunan döviz bürolarında yapılan araştırmada bunun teyit edilmediği ifade edilmiştir. Kararda, bu paranın sosyal medya kanalıyla algı operasyonu yapılmasına yönelik faaliyetlerde kullanılmak üzere örgüt tarafından başvurucuya verildiği kanaatine varıldığı açıklanmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, örgüt tarafından örgütsel faaliyette kullanılmak üzere başvurucuya verildiği sonucuna ulaştığı 10.000 doların müsaderesine karar vermiştir.

8. Başvurucu 14/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Başvurucu aynı zamanda istinaf yoluna da başvurmuştur. Başvurucu, dövizi aldığı döviz bürosunun unvanını ve dövizin alındığı tarih aralığını Ağır Ceza Mahkemesine bildirmesine rağmen bu hususun hiç araştırılmadığını belirtmiştir. Başvurucu, soyadının son harfinin yaygın bir biçimde karıştırılması sebebiyle son harf olarak "R, K, N" alternatifleri yazılarak yeniden sorulması talebinin reddedilmesinden yakınmıştır. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 20/9/2018 tarihinde, başvurucunun istinaf istemini kararın yerinde olduğunu belirterek esastan ve kesin olarak reddetmiştir.

10. Başvurucu, benzer iddialarla bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 23/2/2021 tarihinde Bölge Adliye Mahkemesi kararını onamıştır. Nihai karar 8/6/2021 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 2/7/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. 2021/32109 numaralı başvuru, eldeki başvuru ile birleştirilmiştir. Komisyonca diğer tüm şikâyetler yönünden kısmi kabul edilemezlik kararı verilmiş, müsadereye yönelik şikâyete ilişkin iddianın ise kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu, gerekçesi ortaya konulmadan 10.000 doların müsaderesine karar

verilmesinden yakınmış; bunun mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

13. 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."

14. Müsadere edilen 10.000 doların başvurucuya ait olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

15. Anayasa Mahkemesi müsadere veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi tedbirlerinin uygulanmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiğini daha önce kabul etmiştir. Bu kararlarda bu türden müdahalelerin mülkten yoksun bırakma sonucuna yol açmakla birlikte mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrol edilmesi amacını gözettiği dikkate alınmıştır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, §§ 54-58; Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 42-48; Torsan Orman San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13677, 20/9/2017, §§ 50, 51).

16. 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, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 62).

17. Somut olayda başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması kapsamında başvurucunun evinde bulunan 10.000 dolara el konulmuş, ardından da bu paranın müsadere edilmesine karar verilmiştir. Müsadere kararı, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanun'un 54. maddesine dayandırılmıştır. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde -iyi niyetli üçüncü kişilere ait olmamak koşuluyla- kasıtlı bir suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesine hükmedileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla suçta kullanılan ya da suçtan elde edilen bir eşyanın müsaderesine karar verilmesinin kanuni dayandığının bulunduğu anlaşılmıştır.

18. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında elkoyma ve müsadere gibi tedbirlerin çeşitli kamu yararı amaçlarını taşıdığı açıklanmıştır. Buna göre söz konusu tedbirlerle 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). Somut olayda anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenle müdahalenin kamu yararına dayalı meşru

bir amacının mevcut olduğu anlaşılmaktadır.

19. Son olarak kamu makamlarınca başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyle gerçekleştirilmek istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmek için kullanılan araçlar arasında makul bir ölçülülük ilişkisinin olup olmadığı değerlendirilmelidir.

20. Şikâyet edilen müsadere tedbirinin belirtilen kamu yararı amacını gerçekleştirmeye elverişli olduğu açıktır. Müdahalenin gerekliliği yönünden ise kamu makamlarının özellikle mülkiyetin kamu yararına kullanımının düzenlenmesinin söz konusu olduğu suçla mücadele gibi alanlarda geniş bir takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmekte olup başvurucu bu amacı gerçekleştirmeye daha uygun bir aracın varlığını da gösterememiştir.

21. Orantılılık yönünden ise ilk olarak müsadere kararının Ağır Ceza Mahkemesi tarafından verildiğine ve başvurucunun ise bu karara karşı etkin bir biçimde itiraz imkânı bulamadığına dair açık bir şikâyetinin olmadığına değinmek gerekir. Bunun yanında müsadere tedbirine yönelik olarak yargısal makamların kararlarının makul bir değerlendirme içermediği veya keyfî olduğu da başvurucu tarafından ortaya konulamamıştır.

22. Somut olayda, müsadere kararı verilen ceza yargılamasında başvurucu, sanık olarak yer almış ve yargılama sonucunda suçu işlediği sabit görülerek hapis cezasına mahkûm edilmiştir. Ayrıca Ağır Ceza Mahkemesinin müsadere kararına ilişkin gerekçesinde, 10.000 dolar ile başvurucunun mahkûm edildiği suç arasında makul bir illiyet bağı ortaya konulmuştur. Bu bağlamda soruşturma makamlarınca başvurucunun 10.000 doları önceden biriktirmiş olduğu Türk lirası cinsinden parayı dövize çevirmek suretiyle elde ettiğine yönelik savunmasına ciddiyetle yaklaşıldığını, başvurucunun unvanını bildirdiği döviz bürolarında araştırma yapıldığını not etmek gerekir. Söz konusu döviz bürosu yetkililerinin başvurucunun savunmasını teyit etmediğini tespit eden Ağır Ceza Mahkemesi, başvurucunun bir işinin bulunmamasını ve örgüt üyeliğinden mahkûmiyet hükmüne ulaştıran olguları da gözeterek 10.000 doların sosyal medya kanalıyla algı operasyonu yapmasına yönelik faaliyetlerde kullanmak üzere örgüt tarafından başvurucuya verildiği kanaatine varmıştır. Ağır Ceza Mahkemesinin bu değerlendirmesinin keyfî ve temelsiz olmadığı kabul edilmiştir.

23. Sonuç olarak ceza yargılaması sonucunda suçta kullanıldığı değerlendirilen eşya hakkındaki müsadere tedbirinin uygulandığı olayda, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin başvurucunun tutum ve davranışları ile kusurunun ağırlığı dikkate alındığında Anayasa'nın 35. maddesinde öngörülen güvenceler sağlandığından kamu yararı ile karşılaştırıldığında başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir. Buna göre başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile müdahalenin kamu yararı arasında olması gereken adil denge bozulmamış olup mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçülüdür. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edilmediği açıktır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ECE ÖZTAN

B. No: 2018/19635 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/19635

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ECE ÖZTAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/19635)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK

Başvurucu : Ece ÖZTAN

Vekili : Av. Metin ÖZDERİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucunun doçentlik müracaatının kamu görevinden ihraç edilmesi gerekçe gösterilerek iptal edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Olayların yaşandığı tarihte Yıldız Teknik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümünde araştırma görevlisi olan başvurucu, Üniversitelerarası Kurul Başkanlığına (Kurul) hitaben yazdığı dilekçe ile Ekim2015 döneminde doçentlik başvurusu yapmıştır. Kurul, doçentlik sınavı başvurusunu değerlendirmiş ve eser inceleme jürisi oluşturmuştur. Başvurucu eser inceleme aşamasında başarılı olarak 2/3/2017 tarihinde yapılacak olan sözlü sınava davet edilmiştir.

3. Başvurucunun doçentlik müracaatına ilişkin olağan süreç işlemekteyken başvurucu, 7/2/2017 tarihli ve 29972 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (686 sayılı KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır. Kurulun 17/2/2017 tarihli işlemi ile başvurucunun 686 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılmış olması nedeniyle 23/1/017 tarihli ve 29957

sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 683 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (683 Sayılı KHK) 4. maddesi uyarınca doçentlik başvurusunun iptal edildiği bildirilmiştir (Olağanüstü Hal [OHAL] ilanı, OHAL döneminin gerektirdiği tedbirlere ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 47-66).

4. Başvurucu doçentlik başvurusunun iptal edilmesine ilişkin işlemin iptali istemiyle dava açmıştır. Davanın görüldüğü Ankara 8. İdare Mahkemesi (Mahkeme), dava konusu işlemin 683 sayılı KHK uyarınca iptal edildiğini, anılan KHK'da bu konuda idareye herhangi bir değerlendirme yapma ya da başka yönde işlem kurma olanağı tanınmadığını, bu nedenle idari davaya konu olabilecek bir işlemin varlığından söz edilemeyeceğini belirterek davanın incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

5. Başvurucu, anılan Mahkeme kararına karşı istinaf talebinde bulunmuştur. İstinaf talebini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi (Daire), 10/5/2018 tarihli kararıyla istinaf başvurusuna konu edilen kararın usul ve esas yönünden hukuka uygun olduğunu ifade etmiş ve istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu nihai kararı 25/5/2018 tarihinde öğrendikten sonra 25/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Bireysel başvuru yapılması sonrasında 11/11/2020 tarihli ve 7256 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 41. maddesiyle, 1/2/2018 tarihli ve 7075 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun ile kanunlaşan 23/1/2017 tarihli ve 685 sayılı Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonu Kurulması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye bir madde eklenmiştir. Söz konusu düzenleme ile OHAL kapsamında kabul edilen ve daha sonra kanunlaşan kanun hükmünde kararnamelerde yer alan ilave tedbirlere karşı bir başvuru yolu getirilmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; "Barış Akademisyenleri Bildirisi" olarak bilinen metne imza atması nedeniyle kamu görevinden çıkarılıp doçentlik başvurusunun iptal edildiğini belirterek ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; başvurucunun 686 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılması yolundaki işleme karşı OHAL Komisyonu'na başvurduğu, dolayısıyla başvurucunun OHAL Komisyonu önündeki başvurusu sonuçlanmadan ve sadece bu işleme bağlı olarak KHK'lar ile öngörülen ilave tedbir niteliğindeki doçentlik başvurusunun iptal edilmesi işlemi aleyhine bireysel başvuruda bulunduğu ifade edilmiştir. Bu açıklamalar sonrasında Bakanlık, başvurunun olağan kanun yolları tüketilmeden yapıldığını vurgulamış ve başvurunun bu sebeple kabul edilemez bulunması gerektiğini belirtmiştir. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında, öncelikle başvuru yollarının tüketilmediği iddiası hakkında açıklama yapmış, daha sonra başvurunun esasına ilişkin bazı değerlendirmelerde bulunmuştur. Başvurucu, doçentlik başvurusunun iptaline dair işleme karşı derece mahkemelerine başvurduğunu ancak doçentlik başvurusunun iptalinin KHK ile gerçekleştiği belirtilerek tüm taleplerinin reddedildiğini ifade etmiş ve başvuru yollarını tükettiğinin açık olduğunu savunmuştur. Başvurucu, başvurunun esasına ilişkin olarak ise başvuru formunda belirttiği iddialarını tekrarlamıştır.

10. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

11. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

12. Yukarıda belirtilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince 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 bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

13. Anayasa Mahkemesi, Mehmet Cevri kararında OHAL kapsamında kabul edilen kanunlardan kaynaklı ilave tedbirlere yönelik olarak 7256 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle getirilen ve öncelikle ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına talepte bulunma, daha sonra ise idari yargıda dava açma yolu öngören başvuru yolunun ilk bakışta ulaşılabilir ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesine sahip bir başvuru yolu olduğuna karar vermiş ve anılan başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağını kabul etmiştir (Mehmet Cevri, B. No: 2018/32097, 13/1/2021, §§ 36-44).

14. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VAHİT GÜLLÜ

B. No: 2018/20362 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/20362

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

VAHİT GÜLLÜ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/20362)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Vahit GÜLLÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; gözaltı sürecinde kötü muamele yasağının, ceza yargılaması ile tutukluluk süreçleri nedeniyle de adil yargılanma, kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde subay olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe girişimi sonrasında gözaltına alınmıştır. 18/7/2016 tarihinde müdafi ile yalnız görüştürüldüğü anlaşılan başvurucu 19/7/2016 tarihinde tutuklanmış ve akabinde kamu görevinden ihraç edilmiştir.

3. Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme başta olmak üzere birçok suç isnadıyla tutuklu yargılanan başvurucu, Ankara 17. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/6/2019 tarihli hükmü uyarınca anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçundan ağırlaştırılmış müebbet, nitelikli öldürme suçundan 9 kez ağırlaştırılmış müebbet, nitelikli öldürmeye teşebbüs suçundan 19 kez 16 yıl hapis cezası ve kasten öldürmeye teşebbüs suçundan 16 yıl hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Hükmün istinaf incelenmesinde olduğu ve başvurucunun hükümözlü olarak Düzce T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunduğu anlaşılmıştır (15 Temmuz darbe girişimine ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Aydın Yavuz ve

diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017).

4. Farklı sağlık kurumları tarafından 16/7/2016-19/7/2016 tarihleri arasında başvurucu hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında -birbiriyle örtüşecek şekilde- başvurucunun şikâyetinin olmadığı, çenesinde 2 cm laserasyon (sıyrık, yırtık), sağ kolunda 4-5 cm laserasyon tespit edildiği kayıt altına alınmıştır.

5. Başvurucu 24/4/2018 tarihli dilekçesi ile gözaltı sürecinde kendisine kötü muamelede bulunulduğu, işkenceye, linç girişimine ve psikolojik şiddete maruz kaldığı iddiasıyla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde ilgili kamu görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

6. Başsavcılık, ilgili emniyet birimlerinden görüntü kayıtları ile konuya ilişkin bilgi, belge, tutanak, rapor vb. evrak talep etmiştir. Konuya ilişkin evrak Başsavcılığa sunulmuş ancak darbe girişimi esnasında meydana gelen elektrik kesintisi nedeniyle kamera kayıtları temin edilememiştir. Başsavcılık soruşturma sonunda kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinde, büyük yıkıma ve can kaybına neden olan darbe girişimine katıldığı gerekçesiyle gözaltına alınan ve genel adli muayenesinde hafif sıyrık dışında başka bir yarası olmadığı anlaşılan başvurucunun soyut iddiası dışında kamu davası açılmasını gerektirecek yeterli şüphenin bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucunun karara yönelik itirazı da reddedilmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 21/3/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 15/4/2019tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Komisyon tarafından aralarında kişi yönünden irtibat bulunan 2018/20362 ile 2019/14455 numaralı başvuruların birleştirilmesine ve başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, gözaltı sürecinde kafası dâhil muhtelif yerlerine tekme ve yumruk atılması suretiyle fiziksel şiddet gördüğünü, elleri kelepçeli olarak sıcak asfalta yatırıldığı için vücudunda yanıklar oluştuğunu, psikolojik şiddete, baskıya, linç teşebbüsüne maruz kaldığını ileri sürmüştür. Konuya ilişkin insan hakları yargısı içtihadını sunan Adalet Bakanlığı başvurucunun gözaltına alınmasından uzun bir süre geçtikten sonra kötü muamele iddiasında bulunduğunu, süreçte doktor raporlarının incelendiğini, adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığını beyan etmiştir. Başvurucu karşı beyan dilekçesinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

10. Başvurunun bu kısmı kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan, maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü öncelikle negatif yükümlülük olarak kamu otoritelerinin kişilerin fiziksel ve ruhsal olarak zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirdiği gibi ayrıca pozitif yükümlülük olarak devlete kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri

tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Kötü muamele iddialarının savunabilir olduğundan, dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilebilmesi için iddiaların güçlü bir dayanak ile birlikte yetkili merciler nezdinde dile getirilmesi gerekmektedir. Söz konusu gereklilik sağlanmadığında mağdur olduğunu ileri süren kişilerin etkili soruşturma yürütülmesine ilişkin meşru bir beklentiye girebileceklerini söyleyebilmek mümkün değildir (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, Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018).

12. Somut olayda başvurucunun darbe girişiminde bulunan grup içinde olduğu şüphesiyle darbe teşebbüsünden hemen sonra gözaltına alındığı, gözaltına alınan kişilerin çokluğu nedeniyle birden fazla kişiyle birlikte tutulduğu anlaşılmıştır. Ayrıca darbe girişiminin yaşandığı dönemde çok sayıda vatandaşın hayatını kaybettiği, özellikle başvurucunun da bulunduğu Ankara'da büyük bir yıkım yaşandığı, kaos ve çatışma ortamının hâkim olduğu da gözönünde tutulmalıdır (detaylı aktarım için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri). Bu koşullar altında güvenlik gerekleri doğrultusunda zanlılara kelepçe takılmasının, zor kullanılmasının makul bir tedbir olduğunu ve buna bağlı iz/sıyrıkların kötü muamele yasağının ihlali için aranan asgari ağırlık derecesini aşan bir muamele olmadığını hatırlatmak gerekir.

13. Başvurucu; kendisine yumruk ve tekme ile fiziksel şiddet uygulandığını, kalıcı şekilde yaralandığını, vücudunda yanıkları olduğunu ileri sürmekte ise de hakkında düzenlenen genel adli muayene raporlarında darp ve cebir izine rastlandığı yönünde bir bulgu bulunmamakla birlikte çenesinde ve kolunda tespit edilen laserasyon dışında kötü muamele iddiasını doğrulayacak bir tespit yapılmadığı görülmüştür. Başvurucunun maruz kaldığını iddia ettiği tekme, tokat atılması suretiyle husule gelen darp ve şiddet eylemi ile hekim muayenesi sonunda yapılan tespitin uyumlu olduğu söylenemez. Bir başka ifadeyle başvurucunun gözaltı dönemi ile ilgili olarak sunduğu tıbbi rapordaki tespit başvurucunun kötü muamele iddiası ile örtüşmemektedir. Bu bağlamda darbe teşebbüsü sonrası çok sayıda kişi ile birlikte gözaltına alınan/gözetim altında tutulan başvurucuya kelepçe takılması ve gözaltına alınma sırasında darp olarak nitelenmesi mümkün görünmeyen sıyrık/yırtıkların meydana gelmesi kötü muamele bağlamında asgari ağırlık derecesini aşan bir müdahale olarak nitelenemeyecektir.

14. Başvurucu ayrıca maruz kaldığı muamelenin doktorlar tarafından bilinmesine karşın raporlara geçirilmediğini belirtmekte ise de kötü muamele iddialarını destekleyen bir veri (tanık delili vs.) ortaya koyamamıştır. Yine başvurucunun sözlü/psikolojik şiddet iddialarını destekleyen bir veri dosya kapsamında bulunmamaktadır. Tüm bu tespitlere göre başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

B. Diğer İhlal İddiaları

16. Başvurucunun sulh ceza hâkimliklerinin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin iddiasının Mehmet Baransu (2) (B. No: 2015/7231, 17/5/2016, §§ 64-78, 94-97) kararı, gözaltının hukuki olmadığına ilişkin iddiasının Hikmet Kopar ve diğerleri ([GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72) kararı, tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiasının İrfan

Gerçek (B. No: 2014/6500, 29/9/2016, §§ 33-45) kararı, tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapıldığına ilişkin iddiasının Kadir Ayhan (B. No: 2020/20083, 10/3/2021, §§ 44-60) kararı, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının Ahmet Sil (2) (B. No: 2017/20969, 28/6/2018, §§ 36-40) kararı doğrultusunda kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması ve başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YILMAZ SAKALLI

B. No: 2018/21169 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/21169

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YILMAZ SAKALLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/21169)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Yılmaz SAKALLI

Vekili : Av. Tekin DOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi üzerine açılan işe iade davasında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/7/2018 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 bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu, Van Büyükşehir Belediyesi bünyesinde alt işveren konumundaki şirketin personeli olarak çalışmaktayken 21/10/2017 tarihinde iş akdi tek taraflı olarak feshedilmiştir.

7. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespitine ve işe iadesine karar verilmesi talebiyle 15/12/2017 tarihinde dava açmıştır.

8. Van 1. İş Mahkemesi (Mahkeme) 16/2/2018 tarihinde davayı reddetmiştir.

9. Başvurucu karara karşı 7/3/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur.

10. Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Hukuk Dairesi 17/5/2018 tarihinde istinaf başvurusunu kesin olarak reddetmiştir.

11. Nihai karar başvurucuya 5/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 5/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, herhangi bir terör örgütü ile iltisakının bulunmadığını belirtmiş, işten çıkarılma sebebini bilmemekten yakınmış, mahkeme kararını şikâyet ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

14. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru usulü" kenar başlıklı 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

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

15. 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."

16. 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.

17. Bireysel başvurunun süre koşuluna bağlanmasıyla hukuki istikrarın sağlanması hedeflenmektedir. Dolayısıyla anayasal bir hak arama yolu olan bireysel başvurunun yapılması için belli sürelerin öngörülmesi hukuki istikrar ilkesinin bir gereğidir ve bu süre -bireysel başvuru yapılmasını imkânsız kılacak ölçüde kısa olmadıkça- bireysel başvuru hakkına aykırılık oluşturmaz.

18. 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).

19. 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. Başvuruculara 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).

20. 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).

21. 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 Bilişim Sistemi (UYAP) Avukat Bilgi Sistemi'ni kullandığı görülen başvurucu vekilinin nihai karar sonucunu ve gerekçesini kesin olarak öğrenme olanağına sahip bulunduğu konusunda şüphe olmadığını ifade etmiştir (Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27).

22. 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).

23. 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).

24. 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).

25. Yargılama sürecinde nihai karar olan Bölge Adliye Mahkemesi ilamına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede ilgili kararın başvurucu vekili tarafından 28/5/2018 günü saat 11.39'da 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.

26. Somut olayda; Bölge Adliye Mahkemesi ilamının başvurucu vekili tarafından UYAP üzerinden okunduğu, bu kapsamda 28/5/2018 tarihinde bireysel başvuruya ilişkin nihai karardan haberdar olunduğunun ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 28/5/2018 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).

27. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 28/5/2018 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun, otuz günlük bireysel başvuru süresi sona erdikten sonra 5/7/2018 tarihinde gerçekleştirdiği ve herhangi bir mazeret 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 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BURAK AKBAY

B. No: 2018/22233 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/22233

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BURAK AKBAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/22233)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK

Başvurucu : Burak AKBAY

Vekili : Av. Ceren YAKIŞIR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucu hakkında açılan ceza davasında delil olarak kullanılan bilirkişi raporunu hazırlayan bilirkişinin görevini kötüye kullandığı iddiasıyla suç duyurusunda bulunulmasına karşın kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Olayların yaşandığı tarihte Sözcü gazetesinin (Gazete) imtiyaz sahibi olan başvurucu hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) silahlı terör örgütünü yönetme, silahlı terör örgütü propagandası yapma suçlarından soruşturma işlemlerine başlanmış ve hakkında yakalama emri çıkarılmıştır.

3. Başsavcılık soruşturma dosyasına esas olmak üzere Gazetenin kamuoyunda FETÖ/PDY olarak bilinen örgüt yapısını destekler nitelikte yayınlar yapıp yapmadığı hususunda rapor tanzim etmek üzere bir bilirkişi görevlendirmiştir. Bilirkişi, haber ve manşetlerini inceleyerek hazırladığı raporda Gazetenin FETÖ/PDY olarak bilinen örgüt yapısını destekler nitelikte yayınlar yaptığı kanaatine ulaştığını belirtmiştir.

4. Başvurucu, bu rapor üzerine bilirkişi hakkında Başsavcılığa suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu şikâyet dilekçesinde özetle, görevlendirilen bilirkişinin bilirkişi listesinde bulunmadığını ve yeterli uzmanlığa sahip olmadığını, bilirkişinin yemininin yaptırılıp yaptırılmadığının şaibeli olduğunu, bilirkişinin Atatürk karşıtı paylaşımlarının olduğunu, ayrıca AK Parti lehine ve Gazete aleyhine paylaşımlarının bulunduğunu, tarafsız olmadığını ve raporunun şahsi yorumlardan ibaret olduğunu belirterek bilirkişi hakkında kamu davası açılmasını talep etmiştir.

5. Başsavcılık soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başsavcılık kararında; bilirkişi raporuna itiraz usulünün bulunduğunu, raporun eksik, taraflı ya da gerçeğe aykırı olup olmadığı hususlarının yargılamayı yapan merci tarafından denetlenebileceğini, söz konusu raporun delil olarak kabul edilip edilmeyeceğinin mahkemenin takdirine bağlı olduğunu gözönünde bulundurmuş ve bilirkişinin üzerine atılı bilirkişilik görevini kötüye kullanma suçunun oluşmadığı kanaatine varmıştır.

6. Başvurucunun söz konusu karara karşı yapmış olduğu itirazı değerlendiren İstanbul 11. Sulh Ceza Hâkimliği, bilirkişi raporunun takdirî delillerden olduğunu, bilirkişinin hukuki yorumunun bağlayıcılığının olmadığını belirterek başvurucunun itirazını reddetmiştir.

7. Başvurucu nihai kararı 9/7/2018 tarihinde öğrendikten sonra 26/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucu hakkında yürütülen soruşturma sonucunda Başsavcılık, silahlı terör örgütünü yönetme, silahlı terör örgütü propagandası yapma suçlarından kamu davası açmıştır. Başvurucu hakkındaki davanın görüldüğü İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesince 27/12/2019 tarihinde diğer sanıklar hakkında hüküm verilmiş, başvurucunun henüz yakalanamamış ve savunmasının alınamamış olması gözönüne alınarak hakkındaki davanın tefrikine ve yakalama emrinin devamına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, hakkında iddianame ve yakalama emri düzenlenmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile seyahat özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık; "Yakalama emirlerinin infaz edilmediği dönemde temel hak ve hürriyetlere yönelik bazı etkileri bulunsa da bu dönemde henüz kişilerin fiziksel özgürlükleri maddi olarak kısıtlanmamış olduğundan söz konusu etkilerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale olarak nitelendirilmesi mümkün değildir." şeklinde bir değerlendirme yapmıştır.

10. Somut olayda başvurucunun şikâyetinin özü itibarıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında kaldığı değerlendirilmişir.

11. Başvurucu; hukuka aykırı bir kararla hakkında kamu davası açılıp yakalama emri çıkarıldığını, bu nedenle ceza infaz kurumuna girme tehlikesiyle karşı karşıya kaldığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bireysel başvurunun yapıldığı tarihte başvurucunun ceza infaz kurumuna girdiğine dair herhangi bir bilgi ya da belgenin bireysel başvuru dosyasında bulunmadığı görülmektedir.

12. Anayasa Mahkemesi, yakalama emirlerinin infaz edilmediği dönemde temel hak ve hürriyetlere yönelik bazı etkileri bulunsa da bu dönemde henüz kişilerin fiziksel özgürlükleri maddi olarak kısıtlanmamış olduğundan söz konusu etkilerin kişi hürriyeti ve güvenliği

hakkına yönelik bir müdahale olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir (Galip Öğüt [GK], B. No: 2014/5863, 1/3/2017, § 41). Aynı durumun infaz edilmemiş veya infaza henüz konulmamış kararlar için de geçerli olduğu ifade edilmiştir (Ferhat Encu, B. No: 2017/4576, 28/6/2018, § 53).

13. Başvurucu hakkında henüz bir karar verilmemiş, başvurucunun yakalanamamış ve savunmasının alınamamış olması gözönüne alınarak hakkındaki davanın tefrikine ve yakalama emrinin devamına karar verilmiştir. Sonuç olarak başvurucunun fiziksel olarak özgürlükten yoksun bırakılmaması nedeniyle başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına bireysel başvurunun yapıldığı tarih itibarıyla henüz bir müdahalede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun bu iddialarına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Başvurucu; usulüne uygun olarak atanmayan ve liyakati bulunmayan bir bilirkişi tarafından aleyhine rapor düzenlendiğini, buna karşın Başsavcılık tarafından bilirkişi hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmeyerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; başvurucunun bilirkişi hakkında şikâyetçi olduğu dosyanın medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili bir uyuşmazlık kategorisinde olmaması, dosyada başvurucu hakkında bir suç isnadı bulunmaması gözönünde bulundurulduğunda başvurucunun bu dosya bağlamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetinin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık ayrıca, başvurucunun sanık olarak yargılanmakta olduğu davanın hâlen derdest olmasına vurgu yaparak adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin değerlendirmenin olağan hukuk yollarının tüketilmemesi gerekçesiyle reddedilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

16. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular bireysel başvurunun kapsamında değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

17. Sözleşme'nin 6. maddesinde, adil yargılanmaya ilişkin hak ve ilkelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz. Dolayısıyla bir ceza davasında haklarında suç isnadı bulunmayan mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (Onurhan Solmaz, §§ 23, 24).

18. Somut olayda, başvurucu hakkında herhangi bir suç isnadına ilişkin olmayan ve üçüncü

kişinin cezalandırılmasına yönelik olduğu görülen ihlal iddialarının adil yargılanma hakkının kapsamına girmediği anlaşılmaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması 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 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DURSUN HAYDAR DAŞ

B. No: 2018/22633 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/22633

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DURSUN HAYDAR DAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/22633)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Dursun Haydar DAŞ

Vekili : Av. İbrahim Burhan ÖZTÜRK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, özel bir şirket bünyesinde çalışan başvurucunun ahlaki durum gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/7/2018 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 (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. A.G. isimli güvenlik şirketi (İşveren) bünyesinde bulunan ve yapılan hizmet alımı neticesinde 1/2/2010 tarihinden itibaren İzmir Sosyal Güvenlik Kurumu İl Müdürlüğünde (İl Müdürlüğü) güvenlik görevlisi olarak çalışan başvurucunun iş akdi, işveren tarafından 29/12/2015 tarihinde feshedilmiştir. Fesih bildiriminde; başvurucunun İl Müdürlüğünde güvenlik görevlisi olarak çalıştığı, aynı yerde kamu görevlisi olarak çalışan S.Ç. ile aralarında olduğu iddia edilen gönül ilişkisi gerekçesiyle iş ilişkisinin itibar ve güvenilirlik açısından olumsuz yönde etkilendiği vurgulanmıştır. Bildirimde bu nedenlerle işverenin iş akdini devam ettirmesinin beklenemez bir hâl aldığı vurgulanarak 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (II) numaralı bendi uyarınca iş akdinin feshedildiği belirtilmiştir.

A. S.Ç. Tarafından Açılan İdari Yargı Davası Süreci

8. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan incelemede; başvurucunun ilişki yaşadığı iddia edilen ve kamu görevlisi olan S.Ç.nin de benzer nedenlerle görevine son verildiği anlaşılmıştır. Anılan idari işlemin iptali amacıyla açılan dava sonucunda İzmir 5. İdare Mahkemesinin 30/9/2016 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir. Karar gerekçesinde; S.Ç.nin başvurucu ile yaşadığı iddia edilen ilişkinin tamamıyla özel hayat kapsamında kaldığı belirtilmiştir. Anılan karar, yapılan istinaf ve temyiz başvurularının reddi üzerine kesinleşmiştir.

B. Başvurucu Tarafından Açılan İşe İade Davası Süreci

9. Başvurucu 26/1/2016 tarihinde İzmir 3. İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) işe iade istemli dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu vekili; başvurucunun davalı İşverenin çalışanı olduğunu, İşverenin görevlendirmesiyle İl Müdürlüğünde güvenlik görevlisi olarak çalıştığını, iş akdinin geçersiz nedenlerle feshedildiğini ifade etmiştir.

10. Davalı şirket vekili davaya cevabında; başvurucunun asıl işvereninin SGK İl Müdürlüğü olması sebebiyle müvekkili şirkete husumet yöneltilemeyeceğini, şirketin resmî ve özel kuruluşlara ihale usulü iş alarak işçi temin ettiğini, başvurucunun iş akdinin haklı nedenlerle feshedildiğini savunup davanın reddini talep etmiştir.

11. Davalı SGK vekili davaya cevabında; SGK'nın davalı güvenlik şirketinin üst ihale makamı olduğunu, başvurucu ile kurum arasında imzalanan bir iş akdi olmadığını, bu sebeple müvekkili kurumun taraf sıfatının bulunmadığından husumet yöneltilemeyeceğini vurgulamıştır.

12. İş Mahkemesi 5/6/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; mevzuat hükümleri tekrar edildikten sonra başvurucu ile S.Ç. arasında geçen konular nedeniyle S.Ç.nin de görevine son verildiği ve anılan işlemin iptali talebiyle açılan dava sonucunda İdare Mahkemesi tarafından verilen karar içeriğinin mevcut durumu doğruladığı vurgulanmıştır.

13. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı istinaf başvurusu, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 15. Hukuk Dairesinin 30/11/2017 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Karar gerekçesinde; işveren tarafından yapılan feshin haklı nedenle fesih sebepleri niteliğinde olmadığı ancak başvurucunun davranışının işyerinde olumsuzluklara yol açtığı ve işveren açısından iş sözleşmesinin devam ettirilmesinin beklenemeyeceği, bu itibarla geçerli fesih

nedeni oluşturduğu anlaşıldığından ilk derece mahkemesi kararının yerinde olduğu ifade edilmiştir.

14. Başvurucunun anılan karara karşı yaptığı temyiz başvurusu Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 24/5/2018 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir. Karar gerekçesinde; Bölge Adliye Mahkemesi kararında bir isabetsizlik bulunmadığı vurgulanmıştır.

15. Nihai karar 2/7/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. İlgili hukuk için bkz. H.Ç., B. No: 2017/14907, 30/9/2020, §§ 19-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

18. Başvurucu; S.Ç.nin eşi A.Ç. tarafından sürekli rahatsız edildiğini, bu şahsın şikâyetleri üzerine işine son verildiğini, S.Ç.nin işe iade davasının kabul edilmesine rağmen kendisinin açtığı davanın reddedildiğini ileri sürmüştür. A.Ç.nin kendisini tehdit ettiğini, bunun üzerine S.Ç. ile gerçekleşen mesajlaşma içeriklerini verdiğini, sonuçta önce görev yerinin değiştirildiğini ve ardından da iş akdine son verildiğini, S.Ç.nin açmış olduğu davanın kabul edilmesine rağmen kendi davasının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuru formunda ayrıca A.Ç. tarafından mesajlarına hukuka aykırı olarak el konulduğu, evli olan A.Ç. ve S.Ç. arasındaki sadakat yükümlülüğüne kendisinin uymak zorunda olmadığı, kaldı ki tanıkların da S.Ç. ile aralarında herhangi bir ilişki bulunmadığına yönelik ifade verdiği, buna rağmen davanın reddedildiği, belirtilen nedenlerle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına yer verilmiştir.

19. Bakanlık görüşünde; ilgili yargı kararları ve Anayasa Mahkemesinin içtihatları tekrarlandıktan sonra, başvurucunun davranışını ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı bir unsur olarak kabul eden idari ve yargısal kararların müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçeleri içerip içermediği, verilen kararlarda, başvurucunun özel ve aile hayatına saygı hakkı ileödev ve sorumlulukları arasında adil bir denge kurulup kurulmadığı hususlarının yapılacak incelemede dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

20. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında, ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırı bir davranışının mevcut olmadığını, ilişkisi olduğu iddia edilen kadının işe iade davasının kabul edildiğini, bu duruma rağmen yargı makamlarının hukuka uygun hiçbir gerekçe sunamadan davasını reddettiğini vurgulamıştır.

B. Değerlendirme

21. Anayasa’nın “Özel hayatın gizliliği” kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

22. Özel hayata saygı hakkı Anayasa'nın 20. maddesinde koruma altına alınmıştır. Devlet, kişilerin özel ve aile hayatına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin haksız

saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Özel hayat geniş bir kavram olup bu kavramın kapsayıcı bir tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram; kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır. Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır (Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 61).

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). Söz konusu iddiaların özünün, başvurucunun ahlaki nedenle iş akdinin feshedilmesi olduğu anlaşılmakla; başvurucunun iddialarının bir bütün olarak özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. 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. Genel İlkeler

25. Başvuru konusu olayda uyuşmazlık, gerçek kişiler arasındaki iş sözleşmesinin ahlaki durum gerekçe gösterilerek sona erdirilmesine ilişkindir. Dolayısıyla kamu makamlarının herhangi bir müdahalesi söz konusu değildir. Bununla birlikte devletin, özel hayata saygı hakkını etkili olarak koruma ve saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. Bu yükümlülük bireylerin birbirlerine karşı eylemleri bakımından da anılan hakkın korunması için gerekli önlemlerin alınmasını da içerir (Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 32; Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 45-46; H.Ç., § 36).

26. 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, §§ 47-48; H.Ç., § 37).

27. Kamu gücünü kullanan aktörler dışında kalan kişiler arasındaki özel hukuk ilişkilerinde kamusal makamların yükümlülükleri; bireylerin temel hak ve özgürlüklerine üçüncü kişilerin müdahalesinin önlenmesi için gerekli önlemlerin alınması ve mahkemelerce korunma sağlanmasıdır. Kamusal makamlarca gerekli yapısal önlemler alınmış olunsa da uyuşmazlık konusu davayı yürüten mahkemelerce verilen kararlarda üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı bireylere korunma imkânı sağlanmadığı durumlarda bu yükümlülükler gereği gibi yerine getirilmemiş olacaktır. Bu, kamusal makam olan mahkemeler aracılığıyla bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunmasız bırakıldığı anlamına gelecektir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 49; H.Ç., § 38).

28. 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 ve ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 50; H.Ç., § 39).

29. 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 özel hayat alanına ilişkin bir müdahale oluşturmaması için derece mahkemelerince gereken özen gösterilmelidir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, § 51; H.Ç., § 40).

30. Öncelikle işlerin etkin bir şekilde yürütülmesi, iş sağlığı ve güvenliği gibi haklı ve meşru görülebilecek nedenlerle işverenin, kural olarak çalışanın özel hayatı kapsamında kalan bazı davranış ve eylemlerine ilişkin sınırlamalar getirebileceği söylenebilir. Öte yandan işverenin yetki ve haklarının sınırsız olmadığı, çalışana tanınan temel hak ve özgürlüklerin -somut olayda özel hayata saygı hakkının- işyeri sınırları dâhilinde de korunduğu, aynı zamanda kısıtlayıcı ve uyulması zorunlu işyeri kurallarının çalışanların temel haklarının özünü zedeleyecek nitelikte olmaması gerektiği vurgulanmalıdır. Bu bağlamda işçinin aynı işyerinde çalışan başka bir işçiyle ilişki yaşaması hâlinde işverenin sadece bu nedene dayanarak iş akdini feshedebileceğini kabul etmek, işçinin demokratik bir toplumda temel haklarına ve özgürlüklerine işyerinde de saygı gösterilmesi gerektiği yönündeki haklı beklentisiyle uyuşmayacaktır. Bu çerçevede çalışanın diğer bir çalışanla yaşadığı ilişkinin işin yürütülmesini, iş sağlığını ve güvenliğini etkileyip etkilemediği önem taşımaktadır (H.Ç., § 42; Esra Ünlü, B. No: 2018/4144, 25/2/2021, § 40).

31. Ayrıca işyerinde yaşanan ancak işin işleyişine etkisi olmayan her ilişkinin fesih nedeni olacağını doğrudan kabul etmek, işverenin menfaatleri ile işçinin menfaatleri arasında pozitif yükümlülükler kapsamında devlet tarafından korunması gereken dengenin işçi aleyhine bozulması sonucunu doğuracağı söylenebilir. Bu açıklamalar yukarıda belirtilen pozitif yükümlülüğe ilişkin ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde iki çalışan arasındaki ilişkinin iş akdinin feshi nedeni olarak kabul edilebilmesi için ilişkinin varlığı ve anılan ilişkinin işin yürütülmesine olumsuz etkileri ile birlikte iş akdinin sürdürülmesinin işveren açısından beklenemeyeceğinin işveren tarafından tam olarak ortaya konulması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Ayrıca derece mahkemeleri tarafından da ilişkinin işyerine ve işin işleyişine olan yansımaları işyerinin kapasitesi, işçinin ifa ettiği görevi, sicili, ilişkinin kim tarafından alenileştirildiği gibi hususlar gözetilerek değerlendirilip yeterli ve ilgili gerekçe ile açıklanmalı, iş akdinin feshinin işverenin meşru amacına uygun ve orantılı olup olmadığı gözetilerek işveren ile çalışan arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmelidir (H.Ç, § 43; Esra Ünlü, § 41).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

32. Somut olaydaki uyuşmazlığın özel hukuk kişileri arasında gerçekleşmesi nedeniyle temel hak ve özgürlüklerin sağladığı güvencelerin yerine getirilmediği iddiasını içeren başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında ele alınması gerekir.

33. Somut olayda işveren iş akdini, başvurucunun S.Ç. isimli işçi ile ilişkisi olduğu gerekçesiyle feshetmiştir. Ancak mahkemece, belirtilen ilişkinin başvurucunun iş hayatına

yansıyıp yansımadığına dair ayrıca bir araştırma yapılmamış, S.Ç. ile ilgili olan idare mahkemesi kararı gerekçe gösterilmiş ve başvurucunun davranışının işveren açısından işin yürütümünü olumsuz yönde etkileyecek nitelikte olduğu belirtilmekle yetinilmiştir. Öte yandan kamu görevlisi olan S.Ç.nin açmış olduğu davanın idare mahkemesince başvurucu ile yaşadığı iddia edilen ilişkinin tamamıyla özel hayat kapsamında kaldığı gerekçesiyle kabul edildiği görülmüştür. Bununla birlikte başvurucuyla çalışma arkadaşı arasında var olan ilişkinin işyerinde olumsuzluklara neden olduğunu ileri süren işveren, anılan ilişkinin işyerinde nasıl ve ne gibi olumsuzluklara neden olduğu konusunda somut bir bilgi sunmamıştır.

34. Bu durumda yargılama sürecinde başvurucunun başka bir çalışanla ilişkisinin olduğu, bu ilişkinin başvurucu tarafından alenileştirildiği ve ilişkinin işyerine olumsuz etkilerinin olduğu, ayrıca oluşan olumsuzluklar nedeniyle iş akdinin sürdürülmesinin işverenden beklenemeyeceği hususlarının işveren tarafından ortaya konulamadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca iddia edilen ilişkinin varlığına ve işyerine yansımalarına ilişkin yeterli bir araştırmanın yapıldığı ve olaya özgü gerekçe sunulduğu da söylenemez. Açıklamalar bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde, iş akdinin feshinin işverenin amacına uygun ve orantılı olup olmadığı hususu gözetilerek işveren ile çalışanın çıkarları arasında adil bir denge kuracak özenli bir yargılama yapılmadığı sonucuna varılmıştır.

35. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Giderim Yönünden

36. Başvurucu ihlalin tespit edilmesi, yeniden yargılama yapılması ve tazminat talebinde bulunmuştur.

37. 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).

38. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğin özel hayata saygı hakkına yönelik ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 3. İş Mahkemesine (E.2016/58, K.2017/291) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL başvuru harcı 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 bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MESUT TEKKOYUN

B. No: 2018/24635 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24635

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MESUT TEKKOYUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24635)

Karar Tarihi: 22/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 14/12/2022-32043

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Mesut TEKKOYUN

Vekili : Av. Tuğba KÜÇÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun bir yakınına gönderdiği mektupta yer alan ifadeler nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/8/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuru tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak Keskin T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

6. Başvurucu, eşine gönderilmek üzere hazırladığı mektubu 22/2/2018 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna vermiştir. Mektubun bir kısmında başvurucu, okuduğu bir kitaptan bahsetmiş ve kitaptan bazı alıntılar yaparak anlatımlarda bulunmuştur. Başvurucunun alıntı yaptığı kısımlardan bazılarını başvuru konusu sözler oluşturmaktadır. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu (Disiplin Kurulu) yaptığı inceleme sonucunda mektupta kurum görevlilerine hakaret içeren sözlerin bulunduğuna, bu nedenle mektubun alıcısına gönderilmeyerek yok edilmesine karar vermiştir.

7. Mektupta geçen sözler nedeniyle başvurucu hakkında ayrıca bir disiplin soruşturması başlatılmıştır. Disiplin Kurulu disiplin soruşturması sonucunda 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 39. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinde düzenlenen "mektuplarda tehdit, hakaret ve sövme gibi çirkin ifadeler kullanma" eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucu hakkında kınama cezası verilmesine karar vermiştir. Disiplin Kurulu, hakaret oluşturduğunu kabul ettiği sözlere yer vererek başvurucunun eyleminin anılan disiplin suçunu oluşturduğunu belirtmiştir. Disiplin Kurulu kararında açıklanan ve başvurucunun okuduğu kitaptan alıntıladığını söylediği sözler şu şekildedir:

"Burda [alıntı yapılan kitaptaki olayların geçtiği yer] gardiyanlara infaz koruma memuru deniyor. İnfaz koruma memuru gardiyandan çok daha üstün görülen bir ünvan. İnfaz koruma memurlarının çoğu polislikten gelme ya da eski askerler ve şerif yardımcılarıdır. Ve bu işlerde dikiş tutturamayıp iş değiştirmişlerdir. İçlerinde az da olsa iyileri vardır ama çoğu kendi zavallılıklarının bile farkında olmayan zavallılardır. Ancak içimizde bunu onlara söyleyecek olan var mı acaba? Ne kadar aptal olurlarsa olsunlar onlar bizim amirlerimizdir. Bizden çok çok üstündürler ve bunu bize hatırlatmaktan zevk alırlar."

8. Başvurucu, Disiplin Kurulu kararına karşı Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun itirazını 13/6/2018 tarihinde reddetmiştir. İnfaz Hâkimliği; başvuru konusu sözlere yer verdikten sonra anılan sözlerin infaz koruma memurlarına yönelik hakaret niteliğinde olduğu, bu nedenle başvurucu hakkındaki uygulamanın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesine dayanmıştır. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına itiraz etmiştir. Kırıkkale 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazı 12/7/2018 tarihinde reddetmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

9. 5275 sayılı Kanun’un 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasının olay tarihindeki hâli şöyledir:

"Hükümlü hakkında kurumda, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlâl ettiğinde, eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre Kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanır."

10. 5275 sayılı Kanun’un 39. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendi şöyledir:

"(2) Kınama cezasını gerektiren eylemler şunlardır:

a) Mektuplarda tehdit, hakaret ve sövme gibi çirkin ifadeler kullanmak..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

12. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

13. Başvurucu; yazdığı mektuptaki sözlerin kurum kütüphanesinden alarak okuduğu bir kitaptan alıntı olduğunu, kurum görevlilerine karşı somutlaştırma ve isim belirtme suretiyle bir hakarette ya da hakaret oluşturan bir açıklamada bulunmadığını belirtmiştir. Bundan başka Disiplin Kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeden yoksun olduğunu belirtmiş, adil yargılanma hakkı ile ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Bakanlık görüşünde, başvurucunun mektupta kullandığı ifadeler nedeniyle hakkında disiplin cezası tesis edilmesinin kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi meşru amacı doğrultusunda demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı ve müdahalenin ulaşılmak istenen amaçla orantılı olduğu belirtilmiştir. Bakanlık, ceza infaz kurumlarının mahkûmları ıslah fonksiyonu da düşünüldüğünde başvurucunun kınama cezasıyla tecziyesinin orantılı olduğunu ayrıca vurgulamıştır. Bundan başka başvurucunun şikâyetlerine yönelik incelemenin Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Son olarak açıklanan gerekçelerle başvurucunun şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

15. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Anayasa'nın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak belirtilmiş ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir (Emin Aydın, B. No: 2013/2602, 23/1/2014, § 43).Somut olayda başvurucunun bu başlık altındaki şikâyetleri haberleşmenin engellenmesine değil mektupta kullandığı ifadelerin disiplin cezasına konu edilmesine ilişkindir. Bu nedenle mevcut koşullar altında başvurunun bu kısmının ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

16. Öte yandan başvurucu, tamamı sakıncalı görülmeyen mektubunun eşine gönderilmeyerek yok edilmesinin haberleşme özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Ancak başvurucunun mektubunun gönderilmemesine dair Disiplin Kurulu kararına karşı yargısal mercilere başvurduğu tespit edilememiştir. Dolayısıyla başvurucunun şikâyetlerini,

varsa bu konudaki kanıtlarını öncelikle ve süresinde yetkili yargısal mercilere iletmeden, hak ihlali iddialarını öncelikle bu makamların değerlendirmesini ve çözüme kavuşturmasını beklemeden doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmış olupbu şikâyetin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

18. Yakınına gönderdiği mektupta kullandığı bazı sözler nedeniyle hakkında disiplin cezası uygulanan başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahalede bulunulmuştur. Anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

19. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 39. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı, müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amaçları kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Bundan sonra yapılması gereken, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmektir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

i. Hükümlü ve Tutukluların İfade Özgürlüğü

20. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa'nın ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27). Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. Bu bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

ii. Hükümlü ve Tutuklular Hakkında Disiplin Cezası Uygulanmasına İlişkin İlkeler

21. Disiplin suç ve cezaları yönünden genel hüküm niteliğinde olan 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca, kanun kapsamındaki bir disiplin suçunun oluşabilmesi ve cezasının uygulanabilmesi için sadece her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki

şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlal ettiğinde eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre hükümlü hakkında Kanun'da belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Memiş Berber, B. No: 2017/38744, 20/10/2021, § 22).

22. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, ceza infaz kurumunda yapılacak bir eylemin 5275 sayılı Kanun'un 39. ile 44. maddeleri arasında öngörülen disiplin suçunu oluşturduğu açık olsa dahi bu durumun disiplin cezası verilmesi için tek başına yeterli olmayacağını, eylemin ceza infaz kurumundaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Murat Karayel (5), §§ 43, 44; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 22). Dolayısıyla somut olayda başvurucunun yazdığı mektuplarda yer alan sözlerin kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir.

iii. Somut Olayın Değerlendirilmesi

23. Somut olayda başvurucunun mektubunda kurum görevlilerine yönelik çirkin ifadeler kullandığından bahisle hakkında disiplin cezası uygulanmıştır. Başvurucu yazdığı mektupta bazı şiirlere yer verdikten sonra genel itibarıyla Ceza İnfaz Kurumundaki yaşamından bahsetmiştir. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumunda süregiden yaşamını anlatırken okuduğu bir kitaptan da bahsetmiş ve kitabın bazı bölümlerine mektubunda yer vermiştir. Bu bölümlerden birini disiplin cezasına konu sözler oluşturmaktadır.

24. Disiplin cezasına konu edilen sözlerin kurum görevlilerinin yüzüne karşı söylenmediği açıktır. Bunun yanında başvurucunun bir kitaptan alıntıladığını belirttiği sözlerin kurum görevlilerine yöneldiğine ilişkin olarak ilgili idare ve derece mahkemesi kararlarında somut bir tespit de yoktur. Kurum görevlilerinin yüzüne karşı söylenmeyen ve görevlilere yöneldiğine ilişkin herhangi bir tespit de bulunmayan başvuruya konu sözlerin kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin oldukça güç olduğu açıktır. Öte yandan mektup bir bütün olarak değerlendirdiğinde başvurucunun amacının yaşamından kesitler aktarmak ve okuduklarını paylaşmak olduğunu kabul etmek mümkündür. İlgili idare ve derece mahkemelerinin kararlarına bakıldığında başvurucunun söz konusu mektupta kullandığı ifadelerin kurum düzeni ve güvenliği üzerindeki etkisi yönünden bir değerlendirme yapılmadığı da görülmektedir.

25. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını denetler (diğerleri arasından bkz. 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 [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 60; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında bkz. Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, §§ 50-54; Abdulhamit Babat (3), B. No: 2015/3370, 9/1/2020, §§ 33-37). Somut olayda idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterememiştir. Bu nedenle başvurucunun ifade özgürlüğüne kınama cezası

vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği değerlendirilmiştir.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA veBasri BAĞCI bu görüşe katılmamışlardır.

27. Öte yandan başvurucu, başvuruya konu sözler nedeniyle hem mektubun sakıncalı bulunduğunu hem de hakkında disiplin cezası verildiğini belirterek aynı fiil nedeniyle yeniden yargılanmama veya cezalandırılmama (ne bis in idem) ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş olup somut başvuruda ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından bu şikâyetin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

28. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

29. Başvurucunun bireysel başvurunun incelenmesi sürecinde tahliye edildiği anlaşıldığından başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı kabul edilmiştir.

30. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA ve Basri BAĞCI'nın karşıoyuyla ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Kırıkkale İnfaz Hâkimliğine (E.2018/560, K.2018/950 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun bir yakınına gönderdiği mektupta yer alan ifadeler nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğunca, başvurucunun eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının idare ve derece mahkemelerince zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilemediği, bu nedenle de başvurucunun ifade özgürlüğüne kınama cezası vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Aşağıda açıklanan nedenlerle tarafımızca karara iştirak edilmemiştir.

Olayda, infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucu bir yakınına gönderilmek üzere kaleme aldığı mektubunda infaz koruma memurlarını kast edip onların zavallı olduğundan bahsederek "Ne kadar aptal olurlarsa olsunlar onlar bizim amirlerimizdir" tabirini kullanması üzerine hakkında kınama cezası verilmiştir.

Başvurucu kullandığı cümlenin kurum kütüphanesinde bulunan bir kitaptan alıntı olduğunu somut bir şahsı hedef almadığını ifade etmesine karşın, mektubunda, disiplin cezasına konu edilen bölümden önce konunun kendi durumlarına da uygunluk gösterdiğini ifade ettiği gözlemlenmektedir.

Hükümlü ve tutukluların temel haklarının sınırlanması noktasında özgür insanlara nazaran kurumların güvenliği ve disiplininin sağlanması amacıyla daha fazla kısıtlamaya maruz kalmaları muhtemel bir gerçekliktir (Murat Karayel (5) 2013/6223, 7/1/2016, prg. 29).

Disiplin yaptırımına konu edilen yazı kişinin kendisinde hıfz ettiği günlük tutma veya hatırat yazımı tarzında kaleme alınmamış, dışardaki bir yakınına mektup olarak gönderilmek istenmiştir. Başvurucu mektubunun yerleşik yasal uygulama gereği mektup okuma komisyonunda görev alan infaz koruma memurları tarafından okunacağını bilmektedir.

Ceza infaz kurumları güvenlik ve disiplinin önem arz ettiği müesseseler olup, buralarda normal hayatta sorun teşkil etmeyecek konuların büyük problemlere dönüşme potansiyeli üst seviyededir. Özellikle infaz koruma memurları ile cezaevi sakinleri arasındaki ilişkilerin görevin icaplarına uygun ve dengeli bir şekilde tesis ve devamı gerekmektedir.

Kendilerine olumsuz tanılamalar atfedilen meslek grubu hükümlü ve tutuklular ile yakın ve sürekli bir temas içerisindedir. Disiplin kurulunun değerlendirmesi konuya ilişkin hassasiyetin bir yansıması olup, ceza infaz kurumunun disiplin ve güvenliğini önceleyen bir değerlendirmedir. Bu aşikâr bir durumdur.

Diğer taraftan disiplin yaptırımı olarak müeyyidelerin en hafifi olan "kınama" cezasının takdir edilmesi, olayın mahiyeti dikkate alındığında ölçüsüz de değildir.

Öte yandan somut olayın bizatihi kendisi ve olayın gerçekleşme koşulları dikkate alındığında, başvurucunun eylemi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının idare ve derece mahkemelerince zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilemediğinden, dolayısıyla başvurucunun ifade özgürlüğüne kınama cezası vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediğinin söylenmesi de mümkün değildir.

Sayılan gerekçelerle çoğunluğun ihlal yönündeki görüşüne iştirak edilmemiştir.

Başkan Kadir ÖZKAYA Üye Basri BAĞCI

FAZLI KARADAVUT

B. No: 2018/35113 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/35113

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAZLI KARADAVUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/35113)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Fazlı KARADAVUT

Vekili : Av. Fatih ALTINTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırma tarihi ile ödeme tarihi arasındaki enflasyon farkının karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucunun Kayseri ili Melikgazi ilçesi Esentepe Mahallesi'nde bulunan taşınmazının yola isabet eden kısmı Melikgazi Belediyesi (Belediye) tarafından kamulaştırılmıştır. Belediye 20/9/2004 tarihinde, kamulaştırma bedelinin tespiti ve taşınmazın idare adına tescili istemiyle Kayseri 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır.

3. Mahkeme 31/12/2004 tarihli kararla kamulaştırma bedelini 57.104,40 TL olarak tespit etmiş ve bu tutarın başvurucuya ödenmesine hükmetmiştir. Belediye 31/12/2004 tarihinde başvurucuya 57.104,39 TL ödeme yapmıştır. Kararın bozulması üzerine yeniden yapılan yargılamada 1/5/2007 tarihinde verilen kararda kamulaştırma bedeli 57.515,22 TL olarak tespit edilmiştir. Belediye bu karardan sonra başvurucuya 410,83 TL ödeme yapmıştır. Kararın ikinci kez bozulması üzerine yeniden yapılan yargılamada 8/1/2009 tarihli kararla kamulaştırma bedeli 157.274,68 TL olarak tayin edilmiştir. Belediye 1/8/2009 tarihinde

başvurucuya 99.759,35 TL ödeme yapmıştır. Bu kararın da bozulmasından sonra yapılan yargılamada verilen 8/6/2010 tarihli kararla kamulaştırma bedeli 125.093 TL olarak belirlenmiştir. Anılan karar, temyiz ve karar düzeltme aşamalarından geçerek 14/3/2011 tarihinde kesinleşmiştir. 1/8/2009 tarihli karar üzerine başvurucuya ödenen tutarın 125.093 TL'yi aşan bölümü Belediyeye iade edilmiştir.

4. Başvurucu 7/9/2011 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuş ve adil yargılanma ile mülkiyet haklarının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuştur. AİHM Murat Haçikoğlu ve diğerleri/Türkiye (B. No: 21786/04, 8/4/2014) kararında başvurucunun İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna (Tazminat Komisyonu) başvurması gerektiğinden başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

5. Başvurucu tarafından 23/10/2014 tarihinde Tazminat Komisyonuna müracaat edilmiştir. Tazminat Komisyonu 16/6/2015 tarihli kararıyla, başvurucunun makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini tespit ederek bu ihlalin giderimi için başvurucuya 3.800 TL tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Tazminat Komisyonu diğer ihlal iddiaları yönünden ise yetkisiz olduğu gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

6. Başvurucu 31/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğinin yanı sıra hükmedilen kamulaştırma bedelinin yetersiz olması ve geç ödenmesinden kaynaklanan değer kaybının karşılanmaması nedenleriyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini de ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesi 27/2/2017 tarihli kararıyla başvurunun makul sürede yargılanma hakkına ilişkin şikâyet yönünden kişi bakımından yetkisizlik, diğer ihlal iddiaları yönünden ise kararın 23/9/2012 tarihinden önce kesinleşmesi sebebiyle zaman bakımından yetkisizlik nedenleriyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

7. Başvurucu 4/1/2018 tarihinde, kamulaştırma davasında hükmedilen bedelde meydana gelen değer kaybının giderilmediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyetiyle Tazminat Komisyonuna yeniden müracaat etmiştir. Tazminat Komisyonu 2/7/2018 tarihli kararla, başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğini tespit ederek başvurucuya 71.364 TL tazminat ödenmesine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde, kamulaştırma bedelinin geç ödenmesinden dolayı oluşan değer kaybının telafi edilmemesinin başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengeyi bozduğu ve başvurucuya orantısız bir külfet yüklediği ifade edilmiştir.

8. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşündeki açıklamalardan Tazminat Komisyonunun başvurucu lehine hükmettiği tazminatı şu şekilde hesapladığı görülmektedir:

i. Mahkemenin 31/12/2004 tarihli kararında (birinci karar) tespit edilen 57.104,39 TL kamulaştırma bedeli ile 1/5/2007 tarihli kararında (ikinci karar) tespit edilen 57.515,22 TL kamulaştırma bedeli arasındaki fark olan 410,83 TL'nin ikinci karar tarihindeki güncel değeri 526,80 TL olarak bulunmuştur. Bu değerden her iki karardaki bedel farkı olan 410,83 TL'nin çıkarılması suretiyle 1/5/2007 tarihi itibarıyla 116 TL ödenmesi gereken enflasyon farkı belirlenmiştir.

ii. 8/6/2010 tarihli kararda (üçüncü karar) tespit edilen 125.093,86 TL kamulaştırma bedeli ile ikinci kararda tespit edilen 57.515,22 TL kamulaştırma bedelinin arasındaki fark olan 67.578,64 TL'nin üçüncü karar tarihindeki -8/1/2009 tarihindeki- güncel değeri 99.569,05 TL olarak bulunmuştur. Bu değerden her iki karardaki bedel farkı olan 67.578,64 TL'nin çıkartılması suretiyle 8/1/2009 tarihi itibarıyla 31.991 TL ödenmesi gereken enflasyon farkı

oluştuğu tespit edilmiştir.

iii. Buna ek olarak 116 TL ve 31.991 TL olan enflasyon farklarının Tazminat Komisyonu karar tarihi olan 2/7/2018 tarihi itibarıyla 296,10 TL ve 71.068,14 TL olduğu hesaplanmıştır. Her iki güncel değer toplanmış ve kamulaştırma davasında kamulaştırma bedelinin uğradığı değer kaybı karşılığı olarak başvurucuya 71.364 TL tazminat ödenmesine karar verilmiştir.

9. Başvurucu bu karara karşı 3/8/2018 tarihinde Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinde (Bölge İdare Mahkemesi) itiraz yoluna başvurmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 4/10/2018 tarihinde itirazı reddetmiştir.

10. Başvurucu süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; Tazminat Komisyonunca 8/1/2009 tarihi itibarıyla hesaplanan 71.364 TL'nin 2018 yılında ödendiğini ifade etmiş, 2009 yılı ile 2018 yılı arasında oluşan enflasyon farkının ise karşılanmadığını ve bu durumun mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca 8/6/2010 tarihli kararla hükmedilen 125.093 TL kamulaştırma bedelinin de yetersiz olduğuna dair birtakım iddialarda bulunmuştur.

12. Başvurucunun Mahkemece hükmedilen kamulaştırma bedelinin yetersizliğine yönelik şikâyetleri daha önce Anayasa Mahkemesinde bireysel başvuru konusu ettiği ve bu şikâyetlerin 27/2/2017 tarihli kararla zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verildiği gözetildiğinde ikinci kez yapıldığı anlaşılan bu şikâyetler yönünden ayrıca inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

13. 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.

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

15. Başvuru konusu olayda Tazminat Komisyonu, kamulaştırma bedelinin geç ödenmesinden kaynaklanan değer kaybının karşılanmaması nedeniyle başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğini tespit etmiş ve başvurucu lehine 71.364 TL tazminata hükmetmiştir. Başvurucu, hükmedilen tazminat miktarının 2009 ila 2018 yıllarında oluşan değer kaybını karşılamadığını ileri sürmüş ise de Bakanlık görüşündeki açıklamalardan Tazminat Komisyonunun hesapladığı tutarın 2019 ila 2018 yıllarında oluşan değer kaybını da içerdiği anlaşılmaktadır. Gerçekten Tazminat Komisyonunun 8/1/2009 tarihi itibarıyla tespit ettiği 116 TL ve 31.991 TL olan enflasyon farklarını 2/7/2018 tarihi itibarıyla güncellediği ve değer kaybını buna göre 71.364 TL olarak hesapladığı görülmektedir (bkz. § 8). Başvurucunun Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmadığı da gözetildiğinde Tazminat Komisyonunun hesapladığı tutarın enflasyon nedeniyle yitirilen değer kaybını

karşılamadığının söylenebilmesi için hiçbir neden bulunmamaktadır.

16. Başvurucunun enflasyon farkının karşılanmadığı iddiası bağlamında mülkiyet hakkının ihlal edildiğinin tespit edildiği ve bu ihlal sebebiyle oluşan değer kaybının karşılandığı dikkate alındığında bireysel başvuru tarihi itibarıyla başvurucunun mağdur statüsüsün bulunmadığı sonucuna varmak gerekmiştir.

17. Açıklanan gerekçelerle başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ BAYRAM DOĞAN

B. No: 2018/37107 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37107

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ BAYRAM DOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37107)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ali Bayram DOĞAN

Vekili : Av. Mehmet Abdi BULUT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin düşük belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 14/11/2018 tarihinde öğrendikten sonra 13/12/2018 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 Saadet Esin (B. No: 2014/18103, 26/10/2017), Celal Afşin ve diğerleri (B. No: 2015/18943, 19/9/2018) ve Ahmet Koca ve diğerleri (B. No: 2018/17345, 19/10/2021) kararlarında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede söz konusu kararlarda, kamulaştırma bedelinin tespitinde kamulaştırmanın anayasal ögelerinden biri olan gerçek karşılığa ulaşılmasını sağlayan objektif değer artışına ilişkin olarak bilirkişi raporundaki somut tespitlere yönelik herhangi bir eleştiri getirilmeden, soyut olarak objektif değer artış oranının belli bir oranı geçemeyeceği kabulü üzerinden hesaplama yapılmasının taşınmazın gerçek değerinin

belirlenmesini engellediği gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararlarda açıklanan ilkelerden 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 yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 Kilis 2. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2017/216, K.2018/117) 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 faiz UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SONER YOZGAT

B. No: 2019/132 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/132

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SONER YOZGAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/132)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : Soner YOZGAT

Vekili : Av. Can KAMALI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kıymet takdirine itiraz talebiyle açılan davada keşif ve bilirkişi incelemesi için gereken gider avansının yatırılmadığı gerekçesiyle davanın reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu hakkında borçlusu olduğu şirket tarafından icra takibi başlatılmıştır. Söz konusu icra takibi kapsamında başvurucu adına kayıtlı taşınmazlar üzerine haciz konulmuş, satış için kıymet takdir raporu düzenlenmiştir.

9. Başvurucu, taşınmaz için yapılan kıymet takdirinde taşınmazın değerinin çok düşük belirlendiği gerekçesiyle Akşehir İcra Hukuk Mahkemesinde kıymet takdirine itiraz davası açmıştır. Mahkeme 3/7/2018 tarihli yetkisizlik kararıyla dosyanın Yalvaç İcra Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

10. Yalvaç İcra Hukuk Mahkemesi, dava dosyası üzerinden ve kesin olarak verdiği 13/12/2018 tarihli kararla davayı usulden reddetmiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu tarafından davanın süresinde açıldığı ancak dava açılırken veya açıldıktan sonra 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 128/a maddesinin birincifıkrasına uyarınca yedi gün içinde yatırılması gereken keşif, bilirkişi ücreti gibi masrafların mahkeme veznesine yatırılmadığı belirtilmiştir.

11. Başvurucu 26/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. İlgili ulusal ve uluslararası hukuk için bkz. Nkt Teknoloji Dağıtım Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2018/26844, 24/2/2021, §§ 12-21.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

14. Başvurucu, gerekli harç ve masrafları yatırdığını ancak eksik masraf ve ücretin kendisi tarafından belirlenmesinin mümkün olmaması sebebiyle 2004 sayılı Kanun'un 128/a maddesinin uygulanamayacağını ve Mahkeme tarafından ilgili masraflara ilişkin ara kararı verilmeden davanın reddedilemeyeceğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

15. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özü, kıymet takdirine itiraz davasında davanın açılmasından sonra yedi gün içinde gerekli masraf ve ücretlerin yatırılmadığı gerekçesiyle davanın esasının incelenmemesidir. Bu itibarla başvurucunun ihlal iddiaları adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

16. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir

olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

17. 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; Mehmet Ziyat Özdemir, B. No: 2014/13899, 12/6/2018, § 37).

18. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, bir temel hak olmanın yanında diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bakımdan davanın bir mahkeme tarafından görülebilmesi ve kişinin adil yargılanma hakkı kapsamına giren güvencelerden faydalanabilmesi için ilk olarak kişiye iddialarını ortaya koyma imkânının tanınması gerekir. Diğer bir ifadeyle dava yoksa adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden yararlanmak mümkün olmaz (Mohammed Aynosah, B. No: 2013/8896, 23/2/2016, § 33).

19. Başvuruya konu davada, davanın açılmasından sonra yedi gün içinde gerekli masraf ve ücretlerin yatırılmadığı gerekçesiyle esasının incelenmemesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

20. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

i. Kanunilik

22. Somut başvuruda davanın esasının incelenmemesi yönündeki mahkeme kararının 2004 sayılı Kanun'un 128/a maddesinin birinci fıkrasına dayandığı görülmektedir. Dolayısıyla somut olayda başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik müdahalenin kanuni dayanağının mevcut olduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

23. Anayasa'nın 36. maddesinde, hak arama özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte bunun hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırları bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca hakkı düzenleyen maddede herhangi bir sınırlama nedenine yer verilmemiş olsa da Anayasa'nın

başka maddelerinde yer alan kurallara dayanarak bu hakların sınırlandırılması mümkün olabilir. Dava açma hakkının kapsamına ve kullanım koşullarına ilişkin bir kısım düzenlemelerin hak arama özgürlüğünün doğasından kaynaklanan sınırları ortaya koyan ve hakkın norm alanını belirleyen kurallar olduğu açıktır (AYM, E.2014/112, K.2014/203, 25/12/2014).

24. Somut olayda başvurucunun açtığı kıymet takdirine itiraz davasının keşif ve bilirkişi incelemesi için gerekli masrafların yedi günlük sürede yatırılmaması nedeniyle reddine karar verilmiştir. Yargılama giderlerinin ödenmemesi nedeniyle kıymet takdirine itiraz davasının reddedilmesine hükmedilmesinin öngörülmesindeki amaç, kıymet takdirine itiraz davasının sürüncemede kalmasının önlenmesi ve dolayısıyla yargılamaların makul süre içinde tamamlanmasının hedeflenmesi olup anayasal açıdan meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşılmıştır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

25. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan mahkemeye erişim hakkı mutlak olmayıp sınırlamalara konu olabilir. Ancak Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi uyarınca anılan sınırlamaların mahkemeye erişimi imkânsız hâle getirmemesi ya da aşırı derecede zorlaştırmaması gerekir. Kişinin mahkemeye başvurmasını engelleyen hukuki veya fiilî sınırlamalar mahkemeye erişim hakkını ihlal edebilir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

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

27. Ölçülülük ilkesi öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını ve bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir. Öngörülen tedbirin kişiyi olağan dışı ve aşırı bir yük altına sokması durumunda müdahalenin ölçülü olduğundan söz edilemez (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2012/102, K.2012/207, 27/12/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2015/43, K.2015/101, 12/11/2015; E.2016/16, 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). Müdahalenin ölçülülüğü değerlendirilirken ilgili yasal düzenlemelerle birlikte somut olayın koşulları ve başvurucunun tutumu da gözönünde bulundurulmalıdır (Ahmet Ersoy ve diğerleri, B. No: 2014/4212, 5/4/2017, § 50).

28. 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 uygun 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).

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

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

30. Başvuruya konu uyuşmazlıkta, başvurucu tarafından kıymet takdirine itiraz davası açılırken bir miktar gider avansı ve harç yatırılmıştır. Başvurucunun kıymet takdiri yapılan taşınmazın belirlenen değerinin çok düşük olduğunu belirterek itirazda bulunmasına rağmen keşif ve bilirkişi incelemesi için gereken gider avansını yatırmadığı gerekçesiyle dava, Mahkeme tarafından esasa girilmeden reddedilmiştir.

31. Mahkeme tarafından davanın reddedilmesine dayanak olarak belirtilen 2004 sayılı Kanun'un 128/a maddesinin gerekçesinde kıymet takdirine itirazda hak ve zaman kaybının önlenmesi ve farklı uygulamaların ortadan kaldırılmasının amaçlandığı belirtilmiştir. Kıymet takdirine itiraz davası açan kişiler tarafından yeniden yapılacak kıymet takdiri için gerekli olan keşif ve bilirkişi ücretinin belirli süre içinde yatırılmaması sebebiyle davanın esasının incelenmeyerek reddedilmesinin gereksiz yere dava açılmasının hak ve zaman kaybının önlenmesi ile farklı uygulamaların ortadan kaldırılması bakımından elverişli bir araç olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır (Nkt Teknoloji Dağıtım Ticaret Ltd. Şti., § 40).

32. Bununla birlikte mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gerekli olup olmadığı da incelenmelidir. Kıymet takdirine itiraz davalarında, raporun tebliğinden itibaren yedi gün içinde dava açılması gerektiği değerlendirildiğinde davanın gerekli masrafların yatırılmamış olması nedeniyle reddi hâlinde yeni bir dava açılmasının imkânsız olduğu anlaşılmaktadır. Kıymet takdirine itiraz talebiyle açılan davalarda dava açma süreleri hak düşürücü süre niteliğindedir. Davanın esasa ilişkin değerlendirme yapılmadan reddedilmesi hâlinde süresi içinde yeni bir dava açılması imkânsızdır. Bu husus gözetildiğinde davanın gerekli masrafların davanın açılmasından itibaren yedi günlük sürede yatırılmadığı gerekçesiyle reddedilmesinin mahkemeye erişim hakkına yönelik ve oldukça ağır bir müdahale niteliği taşıdığı ifade edilebilir. Dolayısıyla bu nitelikteki ağır bir müdahaleye ancak daha hafif, alternatif bir aracın bulunmaması hâlinde müracaat edilebilmelidir (Nkt Teknoloji Dağıtım Ticaret Ltd. Şti., § 41).

33. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 120. maddesinde, gider avansı tarifesinde belirlenen tutarın dava açılırken mahkeme veznesine yatırılmasının zorunlu olduğu, avansın yeterli olmadığının dava sırasında anlaşılması hâlinde mahkemece bu eksikliğin tamamlanması için davacıya iki haftalık kesin süre verileceği düzenlenmiştir. Nitekim Yargıtay kararlarında da eksikliğin -noksan ücret ve masrafların miktarı da belirtilerek- mahkeme veznesine yatırılması için kesin mehil verilerek giderilmesi yolunda bir uygulamanın olduğu görülmektedir. Bu uygulamanın temel hakların kullanılmasının asıl, sınırlandırmanın ise istisnai olduğu yaklaşımına daha uygun olduğu tartışmasızdır (Nkt Teknoloji Dağıtım Ticaret Ltd. Şti., § 42).

34. Belirtilen mevzuat hükümleri ve Yargıtay kararı gözetildiğinde eksikliğin tamamlatılması şeklinde daha hafif bir müdahale aracının da mevcut olduğu anlaşılmaktadır. Ancak somut olayda Mahkeme daha başta en ağır olan müdahale aracını seçmiştir. Mahkeme eksik masraf ve ücreti tamamlatma yoluna başvurmadığı gibi daha hafif olan bu müdahale aracına başvurmamasının nedenine ve bu aracın öngörülen meşru amaca ulaşmayı sağlayamayacağına ilişkin bir açıklama da yapmamıştır. Mahkeme 6100 sayılı Kanun'un davanın doğrudan reddedilmesini önleyecek söz konusu hükümlerinin somut davada neden uygulanamayacağını da tartışmamıştır. Nihayetinde Mahkemenin bu yorumunun başvurucunun mahkemeye erişimini imkânsız kıldığı açıktır (benzer bir değerlendirme için bkz. Mustafa Berberoğlu, § 54) .

35. Bu itibarla Mahkemenin başvurucu tarafından tamamlanabilecek masraf ve ücreti tamamlatmak için noksan ücret ve masrafların miktarını da belirterek mahkeme veznesine yatırılması için başvurucuya kesin mehil verebilecekken katı bir yorumla davanın esasının incelenmeksizin reddine karar vermek suretiyle ulaşılmak istenen amaç için daha hafif bir müdahale aracı yerine en başta başvurucunun mahkemeye erişimini imkânsız kılan ağır bir aracı tercih etmesinin gereklilik ilkesine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

37. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

38. İncelenen başvuruda, başvurucunun davasının keşif ve bilirkişi incelemesi için gerekli masraf ve ücretin yatırılmadığı gerekçesiyle esasına girilmeksizin kesin olarak reddine karar verilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

39. Bu durumda mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin Yalvaç İcra Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

40. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Yalvaç İcra Hukuk Mahkemesine (E.2018/48, K.2018/60) GÖNDERİLMESİNE,

D. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 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 GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET MURAT KOÇ

B. No: 2019/9929 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9929

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET MURAT KOÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/9929)

Karar Tarihi:22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : Ahmet Murat KOÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, temyiz talebinin hatalı tebliğ tarihi dikkate alınarak süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/3/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, aleyhine icra takibi başlattığı borçlusunun aracına haciz konulduğunu fakat aracın kıymet takdiri ve satış gününün kendisine bildirilmediğini bu nedenle alacaklı olmasına rağmen ihaleye katılamadığını ileri sürerek Şarkışla İcra Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) ihalenin feshi davası açmıştır.

9. Mahkeme 13/7/2016 tarihinde başvurucunun ihalenin feshini isteyebilecek kişilerden olmadığını belirtip aktif husumet ehliyeti bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine, gerekçeli kararın taraflara tebliğinden itibaren on gün içinde temyiz kanun yolu açık olmak üzere karar vermiştir.

10. Başvurucu vekiline 29/9/2016 tarihinde, üzerinde Mahkemenin bilgilerinin yer aldığı bir karar tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekili, tebliğ edilen kararın başvurucunun davası ile ilgili olmadığını, tebliğ zarfının üzerindeki esas ve karar sayıları ile mahkeme adının doğru olmasına rağmen zarfın içerisinden Şarkışla Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2012/571, K.2013/507 sayılı kararının çıktığını ifade ederek kendi davasına ilişkin gerekçeli kararın tebliğ edilmesi için 29/9/2016 tarihli dilekçeyle Mahkemeye başvuruda bulunmuştur.

11. Mahkeme, dilekçe üzerine başvurucu vekilinin talebini kabul ederek gerekçeli kararı tebliğe çıkarmış ve 4/11/2016 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ yapılmıştır. Mahkemenin 22/3/2017 tarihli temyiz (dosya gönderme) formunda da başvurucuya gerekçeli kararın 4/11/2016 tarihinde tebliğ edildiği yazılmıştır. Başvurucu 14/11/2016 tarihinde temyiz isteminde bulunmuştur.

12. Başvurucunun temyiz istemi Yargıtay 12. Hukuk Dairesi tarafından 18/9/2017 tarihinde süre aşımı gerekçesiyle reddedilmiştir. Yargıtay karar gerekçesinde; Mahkeme kararının 29/9/2016 tarihinde tebliğ edildiği, başvurucunun süresi geçtikten sonra 14/11/2016 tarihinde temyiz dilekçesini sunduğu belirtilmiştir. Başvurucunun karar düzeltme istemi de 17/1/2019 tarihinde reddedilmiştir.

13. Karar düzeltme kararı 27/2/2019 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 25/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Selin Mirkelam, B. No: 2013/7472, 7/1/2016; Nermin Aslan, B. No: 2018/7666, 21/10/2020.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu 29/9/2016 tarihinde yapılan tebliğe ilişkin zarfta dosya bilgileri doğru yazılmasına rağmen tebliğ zarfı içinden başka bir kişiye ait Şarkışla Asliye Hukuk Mahkemesinin gerekçeli kararının çıktığını, tebligata konu kararların sehven karıştırıldığını, söz konusu kararın gönderileceği tarafa da kendisine ait gerekçeli kararın tebliğ edildiğini öğrendiklerini ifade etmiştir. Başvurucu; tebliğ yapılmasının ardından Mahkeme kaleminin telefonla aranarak durumun izah edildiğini ve aynı gün dilekçe verildiğini, Mahkemece durum haklı görülerek doğru gerekçeli kararın tebliğe çıkarıldığını ifade etmiştir.

Başvurucu, tebliğin 4/11/2016 tarihinde yapılmasının ardından on günlük yasal süresi içinde -14/11/2016 tarihinde- temyiz isteminde bulunduklarını ancak Yargıtayca anılan durum dikkate alınmadan temyiz talebinin süre aşımı gerekçesiyle reddedildiğini belirterek mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. Anayasa’nın “Hak arama hürriyeti” kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

18. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı ve Hakkın Kapsamı

19. 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. 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).

20. 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).

21. Süre aşımı bulunduğu gerekçesiyle temyiz talebinin reddedilmesi suretiyle başvurunun esasının incelenmemesinin mahkemeye erişim hakkına bir müdahale teşkil ettiği açıktır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

22. Anayasa’nın ''Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması'' kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

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

23. 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.

24. Başvuru konusu olayda temyiz başvurusunun süre yönünden reddi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

25. 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).

26. Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, iç hukukta müdahaleye ilişkin yeterince ulaşılabilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44). Kanunilik unsuru yönünden değerlendirme yapılırken derece mahkemelerince müdahaleye imkân tanıyan kanun hükümlerinin yorumu ve bu hükümlerin olaya uygulanması bariz takdir hatası ya da açık keyfîlik içermediği sürece bu alanda bir inceleme yapılması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Ancak derece mahkemelerinin müdahaleye imkân tanıyan kanun hükmünü açık bir biçimde hatalı yorumladıklarının ve uyguladıklarının tespiti hâlinde müdahalenin kanunilik temelinden yoksun olduğu sonucuna ulaşılabilir (Ramazan Atay, B. No: 2017/26048, 29/1/2020, § 29).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

27. Somut olayda, başvurucu vekiline hatayla gönderildiği anlaşılan ilk karar 29/9/2016 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu vekilinin durumu izah eden aynı tarihli dilekçesi üzerine Mahkeme başvurucu hakkında verilen gerekçeli kararı tebliğe çıkarmış, bu karar ise 4/11/2016 tarihinde başvurucu vekilince tebliğ alınmıştır. Gerekçeli kararın tebliğ alınmasından sonra başvurucu 14/11/2016 tarihinde temyiz dilekçesi sunmuşsa da istemi Yargıtay tarafından süre aşımı gerekçesiyle reddedilmiştir.

28. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği mevzuatın yorumlanması ve uygulanması derece mahkemelerinin görevi olmakla birlikte bu yorum ve uygulamaların etkilerinin Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanında bulunan hak ve yükümlülüklerle bağdaşıp bağdaşmadığının Anayasa Mahkemesince incelenebileceği tabiidir. Mahkemeye erişim hakkı yönünden yapılacak böyle bir inceleme, somut olayın koşulları çerçevesinde yapılacaktır (Kemal İnan, B. No: 2013/1524, 6/10/2015, § 49). Somut başvuruda da Anayasa Mahkemesinin görevi, usul kurallarının uygulanması konusunda derece mahkemelerinin takdir ve değerlendirmelerini denetlemek olmayıp usule ilişkin uygulamanın başvurucunun mahkemeye erişim hakkını Anayasa'ya aykırı olarak kısıtlayıp kısıtlamadığını denetlemektir.

29. Olay tarihinde de yürürlükte olan 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 2/3/2005 tarihli ve 5311 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile değişiklik yapılmadan önceki 363. maddesinde, icra mahkemesi kararlarına karşı tefhim veya tebliğden itibaren on gün içinde temyiz talebinde bulunulabileceği belirtilmiştir.

30. Başvuruya konu Mahkeme -kısa ve gerekçeli- kararlarında; gerekçeli kararın taraflara

tebliğinden itibaren on gün içinde Yargıtay ilgili hukuk dairesine temyiz istemiyle başvurulabileceği belirtilmiştir. Dolayısıyla somut başvuruda temyiz istemine ilişkin sürenin gerekçeli kararın tebliğinden itibaren başlayacağı hususunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu durumda gerekçeli kararın hangi tarihte tebliğ edildiğini tespit etmek önem arz etmektedir.

31. Başvuru formuna ekli belgeler ve UYAP'tan yapılan incelemede, 29/9/2016 tarihinde başvurucu vekiline üzerinde Mahkemenin bilgileri yazan tebliğ evrakının gönderildiği ancak başvurucu vekilinin aynı tarihte beyan dilekçesi kaydıyla başvurucuya ait olmayan Şarkışla Asliye Hukuk Mahkemesi kararının gönderildiğini belirterek yeniden gerekçeli kararın tebliğinin yapılması isteminde bulunduğu anlaşılmıştır. Talep üzerine Mahkemenin tekrar tebligat çıkardığı ve başvurucuyla ilgili gerekçeli kararın 4/11/2016 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği görülmektedir. Nitekim Mahkemenin 22/3/2017 tarihli temyiz (dosya gönderme) formunda da başvurucuya gerekçeli Mahkeme kararının 4/11/2016 tarihinde tebliğ edildiği yazılmıştır. Bu bağlamda gerekçeli kararın 4/11/2016 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edildiği, başvurucunun bu tebligatla kararın gerekçesini öğrendiği ve 14/11/2016 tarihinde temyiz dilekçesini sunduğu anlaşılmıştır. Yargıtayın (başvurucuya ait olmayan gerekçeli kararın tebliğ edildiği) ilk tebliğ tarihini esas alarak temyiz talebini süre yönünden reddetmesinin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Giderim Yönünden

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,

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Yargıtay 12. Hukuk Dairesine (E.2017/2498, K.2017/10807) gönderilmek üzere Şarkışla İcra Hukuk Mahkemesine (E.2016/19, K.2016/29) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL başvuru harcından 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 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FİKRET ATAÇ

B. No: 2019/14460 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14460

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİKRET ATAÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14460)

Karar Tarihi: 22/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 17/1/2023-32076

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucu : Fikret ATAÇ

Vekili : Av. Mehmet Baran SELANİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yakalama ve gözaltında güvenlik güçlerinin fiziksel şiddetine maruz kalınması ve gözaltında olumsuz koşullarda tutulma ile bu iddialar hakkında etkili ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/4/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 27/3/2018 tarihinde sürdüğü araç ile park hâlindeki bir araca çarpmış, olay yerine gelen güvenlik güçleri alkol muayenesi yapmak istenmiş, başvurucu buna karşı çıkmıştır. Başvurucu ile güvenlik güçleri arasında çıkan tartışma sonucunda elleri arkasından kelepçelenen başvurucu ekip aracının arka koltuğuna oturtulmuştur.

6. Kepez İlçe Emniyet Müdürlüğü görevlilerinin olaya ilişkin olarak hazırladığı 27/3/2018 tarihli (saat 06.00) tutanağın ilgili kısmı şöyledir:

"27/3/2018 günü saat 02.15 sıralarında haber merkezimize... trafik kazasından dolayı kavga olayı olduğunu anons etmesi üzerine ...aracın yanında kaldırım üzerinde oturmuş vaziyette ve elinde kutu bira bulunan ve alkol almaya devam eden bir şahıs olduğu görülmüş, şahsın etrafa küfürler ettiği ve yüksek sesle bağırdığı görülmüş, bunun üzerine şahsa sakin olması ve yüksek sesle bağırmaması gerektiği söylendiği sırada şahıs saldırgan tavırlarda bulunmuş,... kimliğini ibraz etmesi istendiğinde şahıs ayağa kalkarak ...polis memuru [Ç.E.nin] yakasından tutarak iteklemesi ve 'siz kimsinin lan [o.ç.], sizin maaşınızı ben veriyorum... adam mı öldürdük lan diyerek bağırması üzerine şahsa zor kullanarak şahsa kelepçe takılmak suretiyle etkisiz hale getirilerek aracın nezaret kısmına konmuş, yine aynı ekipte görevli ... polis memuru [A.Ö.ye de] etkisiz hale getirildiği sırada '[polis memurlarına bazı hakaret ve tehditler ile Cumhurbaşkanına hakaret içeren sözler], ...gibi kelimeler ve küfürlerde bulunmuş, bu sırada olay yerine yardımcı ekip olarak [İ.Ö.],...[A.O.],...[K.Ç.],...[A.D.] isimli polis memurları intikal etmişler, şahsın kimlik tespiti ve alkol derecesinin ölçülmesi amacıyla aracın arka nezaret kısmı açıldığında trafik görevlilerimize ve olay yerinde bulunan görevlilerin tamamına yönelik olarak küfretmeye ve agresif hareketlere başlayarak aracın içerisinde tekmeyle kapılara ve camlara tekme vurmaya... devam ederek... [yukarıdakilere benzer küfürler] şeklinde küfürlerine devam etmiş, bahse konu küfürler ve hakaretler ... trafik ekibimizin yaka kamerası tarafından da ayrıntılı şekilde kayıt altına alınmış,... şahsın üst aramasında... [Y.K.] kart ile... seri nolu 1(bir) ABD doları çıkmış, şahıs olay yerinde alkol cihazını üflememiş,... şahıs dr. raporu için [S.Y.] polikliniğine intikal ettirilmiş, burada da alkol ölçümü ve genel muayenesinin yapılmasına müsaade etmemiş, şahıs Sanayi Polis Merkezine getirilerek Grup Amirinin ... nöbetçi C.savcısı ile görüşmeleri neticesi,... kandan etanol alınması için Eğitim Araştırma Hastanesine intikal ettirilmiş, bu sırada şahıs hala ekip otosu içerisinde küfürlerine ve aracı tekmelemeye devam etmiş, hastanede kan alınmasına müsaade etmemiş ve şahıs zor kullanılarak etkisiz hale getirilerek kan alınması sağlanmış, şahıs gerekli tahkikata esas olmak üzere Sanayi Polis Merkezi Amirliğine intikal ettirildiğine dair..."

7. Başvurucu hakkında Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi (Hastane) tarafından düzenlenen 27/3/2018 tarihli (03.22 saatli ve 9979 sayılı) adli olay bildirim formunda "sağ kaş kenarında, her iki bilekte ve boyun bölgesinde yüzeysel sıyrıklar mevcut, alkolmetre ölçümü ve detaylı muayene yapılamadı. Tetkik için [okunamadı] sevk edildi. Geçici hekim raporudur." yazmaktadır. Hastanenin 27/3/2018 tarihli (saat 16.00) adli olay bildirim formunda ise "Eski rapor bulguları sağ kaş kenarında [okunamadı] her iki bilekte ve boyun bölgesinde sıyrıklar, ekimozlar mevcut, her iki yanakta [?] [tam okunamadı] ekimozlar mevcut. Her iki bilekte kelepçe sonrası ekimoz ve ... [okunamadı] mevcut. Sağ el 2 cm ... [okunamadı] ağrı tarifi... Yeni darp cebir yoktur. Geçici hekim raporudur. Kati rapor ...[okunamadı] üzere verilebilir. Sırtta yaygın ekimoz mevcuttur, sağ kolda 2x2 ekimoz, sol bacakta 2x1 ekimoz mevcuttur." tespitleri bulunmaktadır.

A. Başvurucu Hakkında Yürütülen Soruşturma Süreci

8. Olay anında görevli polis memurları Sanayi Polis Merkezi Amirliğinde (Amirlik) alınan müşteki beyanlarında başvurucudan şikâyetçi olduklarını, olay yerine geldiklerinde başvurucuyu alkol alırken bulduklarını, başvurucunun sağ kaşının kanadığını, hakaretlerinin ise trafik ekiplerinde görevli polislerden birinin yaka kamerası tarafından ayrıntılı olarak kaydedildiğini belirtmiştir.

9. Başvurucunun Amirlik nezdinde müdafi huzurunda alınan 27/3/2018 tarihli (saat 12.40) şüpheli ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

"26/3/2018 günü saat:23:00 sıralarında... 4 tane kutu bira içtim,... gece saatlerinde ... aracım ile seyir halinde... çarptım, ... araba sahibinin komşusu olan bir şahıs geldi,... polisi arayacaklarını söyleyip beni itekliediler,... polis memurlarına tutanaklarını tutmalarını istedim, beni ekip arabasına bindirdiler,... ekip aracını arka kısmında kafesli alanda, beni kolumun arkasından kelepçeli olarak uzun süre beklettiler, tuvalete gitmeme müsaade etmediler bu nedenle altıma yaptım. sabah üzeri üzerimi değiştirdim... hastaneden darp cebir raporumu alarak merkezinize geldim, olay ile ilgili bileklerimde kelepçe izi vardır... adını bilmediğim beni merkezinize getiren polisin tespit edilmesi durumunda beni sabaha kadar beklettiğinden ihtiyaçlarımı gidermediğinden davacı ve şikayetçiyim..."

10. Başvurucunun arabasına çarptığı H.K. Amirlik nezdindeki 27/3/2018 tarihli tanık beyanında, başvurucunun aracına çarpması üzerine aracın yanına gittiğinde başvurucunun alkollü olduğunu gördüğünü, polis çağıracağını söyleyince kendisine hakaret ettiğini, polisler gelince polislere de hakaret ettiğini, polislerin başvurucuya nazik davrandığını ifade etmiştir.

11. Olay yerinde bulunan trafik ekiplerinden temin edilen kamera görüntülerinin incelenmesi sonrasında 27/3/2018 tarihinde iki polis memuru tarafından hazırlanan CD İnceleme ve Çözümleme Tutanağı'ndan başvurucunun alkolmetreyi üflemeyi reddederek polis memurlarına ve Cumhuriyet savcısına hakaret ettiği anlaşılmıştır.

12. Başvurucu 27/3/2018 tarihinde görevi yaptırmamak için direnme suçundan hakkında adli kontrol uygulanması talebi ile sevk edildiği Antalya 4. Sulh Ceza Hâkimliğindeki sorgusunda iddiaları ile ilgili herhangi bir ek beyanda bulunmamış, önceki ifadesini tekrar ettiğini belirtmiştir. Başvurucu, Cumhurbaşkanı'na hakaret suçundan tutuklandığından görevi yaptırmamak için direnme suçundan hakkında adli kontrol uygulanması talebinin reddine karar verilmiştir.

13. Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı (Cumhuriyet Başsavcılığı) olay yerinde görevli olan polis memurlarının isimlerini tespit etmiş, Hastanenin Adli Tıp Biriminden 22/11/2018 tarihinde kesin sağlık raporu temin etmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"Hastanemizin 27/03/2018 tarih, 9979 sayılı raporunun incelenmesinde; 27/03/2018 tarihinde trafik kazası nedeni ile hastanemize müracaat ettirildiği, yapılan muayenesinde; sağ kaş dış yanda, her iki el bilekte sıyrıklar olup, raporda büyük damar-sinir-iç organ hasarından bahsedilmediği, anlaşılmakla,.. basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olduğu sonucuna varılmıştır..."

14. Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 18/4/2018 tarihinde görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından başvurucu hakkında iddianame düzenlenmiştir.

15. Antalya 28. Asliye Ceza Mahkemesindeki (Mahkeme) yargılamada başvurucunun

savunması "... ben sadece alkol metreyi üflemek istemedim, ters kelepçe takmak istediler, ben katil olmadığımı neden ters kelepçe yapıyorsunuz dedim, ... küfür etmedim, ben memurlara hiç bir şekilde zor kullanmadım, tehdit etmedim, işlerini yapmalarını engellemedim..." şeklindedir.

16. Mahkeme 26/6/2019 tarihinde başvurucunun görevi yaptırmamak için direnme suçundan beraatine, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret etme suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

17. Karara karşı Cumhuriyet Başsavcılığı istinaf başvurusunda bulunmuştur. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi 5/11/2020 tarihinde beraat kararını kaldırarak başvurucunun kamu görevlisine direnme suçundan 6 ay 7 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Karar başvurucu tarafından temyiz edilmiş olup dosya Yargıtay nezdinde incelenme aşamasındadır.

18. Başvurucunun tutuklanması sonrasında başvurucuyu bulunduğu ceza infaz kurumunda ziyaret eden avukatının 28/3/2018 tarihinde (saat 13.45) başvurucunun vücudunda bazı yaralanma izleri olduğunu fark etmesi üzerine hazırladığı tutanağın ilgili kısmı şöyledir:

"... olay yerine gelen emniyet ekiplerinin kendisinin alkol cihazını üflemek istememesi sebebi ile kendisine... kötü muamelede bulunduklarını, kendisini sabaha kadar ters kelepçeli bir şekilde polis otosunun arkasında beklettiklerini, tuvalet ihtiyacını gidermesine dahi izin vermediklerini, bu nedenle tuvaletini altına yapmak zorunda kaldığını, kendisini darp ettiklerini ifade etmiştir. Görüştüğüm Fikret Ataç'ın hakikaten de bileklerinde kemik yerlerine gelen deri dokusuna zarar veren ve kanatan kırmızı-mor renkli izler olduğu, alnının sağ üst köşesinde darp izi (nohut büyüklüğünde iki adet ezilme izi kırmızı renkte) olduğu, sırtında çarpma ve sürtme izine benzeyen pembe, kırmızı izler ve morluklar olduğu, yine yüzünde her iki yanağında da (elmacık kemiklerinin üzerinde) vurma, çarpma izine benzeyen kırmızı, mor renkte ve bardak altı ... büyüklüğünde izler olduğu tarafımca çıplak gözle tespit edilmiş..."

19. Başvurucu vekili 30/3/2018 tarihinde, başvurucu hakkında Cumhurbaşkanı'na hakaret suçundan soruşturma yürüten Cumhuriyet Başsavcılığının Anayasal Düzene Karşı İşlenen Suçlar Soruşturma Bürosuna (Anayasal Suçlar Soruşturma Bürosu) şikâyet dilekçesi sunmuştur. Başvurucu vekili dilekçede başvurucunun emniyetteki ifadesinde güvenlik güçlerinin kötü muamelesine maruz kaldığını belirttiğini, kendisinin de ceza infaz kurumunda başvurucuyla görüşmesi sırasında vücudundaki darp izlerini gördüğünü, gözaltı giriş ve çıkış raporlarında da darp izleri olduğunun belirtildiğini, bu raporların kötü muamele iddiasının aydınlatılması bakımından yetersiz ve yüzeysel olduğunu ifade etmiş; başvurucunun ivedilikle tam teşekküllü sağlık kuruluşuna sevk edilerek olay öyküsü alındıktan sonra hakkında ayrıntılı sağlık raporu aldırılmasını talep etmiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı Anayasal Suçlar Soruşturma Bürosu bu dilekçeyi 30/3/2018 tarihinde Memur Suçları Soruşturma Bürosuna iletmiştir. Bu dilekçe aşağıda değinilen güvenlik güçleri hakkında yürütülen soruşturmaya dâhil edilmiştir.

B. Güvenlik Güçleri Hakkında Yürütülen Soruşturma Süreci

20. Başvurucu 11/4/2018 tarihinde, görevli polis memurları hakkında işkence suçu isnadıyla Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur. Şikâyet dilekçesinde, alkolmetreyi üflemeyi reddetmesi üzerine güvenlik güçlerinin fiziksel şiddetine maruz kaldığını ve ellerine ters kelepçe takılarak kafesli polis aracının arkasına konulduğunu, bu

şekilde saatlerce bekletildiğini ve tuvalet ihtiyacını gidermesine izin verilmeyerek altına tuvaletini yapmak zorunda bırakıldığını, pis kıyafetler içinde sabaha kadar oturtulduğunu, bunların da kötü muamele olduğunu, onurunun zedelendiğini, kirli kıyafetlerinin eşine Amirlikte teslim edildiğini ifade etmiş; eşinin tanık beyanı alınırsa bu iddiasının teyit edilebileceğini ileri sürmüştür.

21. Başvurucu; olay anında alkollü olduğu için polislere direnebilmesinin mümkün olmadığını, polislerin kullandığı gücün orantısız olduğunu iddia etmiştir. Başvurucu vücudundaki yara izleri kaybolmadan hastaneye sevkinin ivedilikle sağlanarak kapsamlı bir sağlık raporu alınmasını talep etmiştir. Hem Amirlik nezdindeki ifadesinde hem de sorgusunda polislerin yaptığı kötü muameleden şikâyetçi olduğunu bildirdiği, yine 30/3/2018 tarihinde Cumhuriyet Başsavcılığından talepte bulunduğu ve soruşturma dosyasında mevcut iki adli muayene raporunda kötü muamele iddialarını doğrulayan bulgular olduğu hâlde Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından iddialara ilişkin olarak resen soruşturma açılmadığını, bu nedenle şikâyet dilekçesi sunarak soruşturma başlatılmasını talep ettiğini, gözaltı giriş ve çıkış raporlarındaki bulgular arasındaki farkın kötü muamelenin varlığını ortaya koyduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, vekilinin ceza infaz kurumuna görüşmeye geldiğinde bu izleri görmesi üzerine tutanak hazırladığını belirtmiş; dilekçesinin ekinde ilgili tüm sağlık raporlarını ve tutanakları sunmuştur.

22. Cumhuriyet Başsavcılığı 30/4/2018 tarihinde Antalya Adli Tıp Şube Müdürlüğüne (Adli Tıp Şube Müdürlüğü) başvurucunun şikâyet dilekçelerini, gözaltı giriş ve çıkış raporlarını, avukat tarafından düzenlenen tutanağı ileterek başvurucunun muayenesinin yapılmasını, ekte gönderilen sağlık raporlarına yansıyan yaralanmalar haricinde kötü muameleye maruz kalıp kalmadığı hususunda rapor düzenlenmesini talep etmiştir.

23. Adli Tıp Şube Müdürlüğünün 30/4/2018 tarihli raporunda Hastanenin düzenlediği gözaltı giriş raporunun incelendiği, başvurucunun muayenesi sonucunda yaralanmasının basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğu bildirilmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"... Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesine ait 27.03.2018 tarih ve 9979 protokol nolu raporunun tetkikinde ve yapılan muayenesinde;

'Sağ kaş kenarında her iki bilekte ve boyun bölgesinde yüzeysel sıyrıklar' şeklinde bulgular kayıtlı olup; muayenesinde ek pataloji saptanmadığından, ekli tıbbi belgedeki bulgulara göre, arızasının; ... basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğu,..."

24. Cumhuriyet Başsavcılığı 4/9/2018 tarihinde Mahkemeden başvurucu hakkındaki yargılama dosyasının örneğinin iletilmesini talep etmiş olup Mahkeme dosyayı iletmiştir.

25. Cumhuriyet Başsavcılığı 29/11/2018 tarihinde altı polis memuru hakkında görevi kötüye kullanma ve kasten yaralama suçlarından kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"... her ne kadar müştekinin polis memurları tarafından haksız eylemler neticesinde ters kelepçe takılarak darp eylemine maruz kaldığı iddia edilmiş ve yine her ne kadar olaya ilişkin müştekinin alınan doktor raporunda basit tıbbi müdahale ile giderilebilir ölçüde yaralandığı tespit edilmiş ise de, olay tarihinde müştekinin alkollü vaziyette kullandığı araç ile seyir halinde iken park halindeki araçlara çarpması neticesinde meydana gelen trafik kazasına ilişkin polis memurları tarafından olay yerine intikal edildiği, müştekinin agresif tavırlar sergileyerek olay yerine gelen polis memurlarına, Cumhurbaşkanına ve Devlet

Büyüklerine hakaret etmesi ve yapılacak işlemlere ilişkin görevli memurlara direnmesi neticesinde polis memurları tarafından zor kullanma yetkileri dahilinde şikayetçinin etkisiz hale getirildiği ve hakkında evrak tanzim edilerek polis merkezine intikal ettirildiği, tanzim edilen evrak neticesinde müşteki hakkında Cumhuriyet Başsavcılığımızın 2018/26336 sayılı dosyası üzerinden başlatılan soruşturma neticesinde hakkında görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından iddianame tanzim edildiğinin görüldüğü, şüpheli savunmaları, bu haliyle müştekinin doktor raporuna yansıyan yaralanmasının görevli polis memurlarına direndiği esnada meydana gelmiş olabileceği, yaralanmasının şüpheli polis memurlarının darp eylemi neticesinde gerçekleştiğine dair herhangi bir delil bulunmadığı, bu haliyle şüphelilerin üzerine atılı olan suçları işlediklerine dair herhangi bir delil bulunmadığı kanaatine ulaşıldığından..."

26. Başvurucu; kötü muamele iddiasına dair bir soruşturmada sekiz aylık sürede yalnızca Mahkemenin yargılama dosyasını getirtmekle yetindiğini, yara izleri yok olmadan ayrıntılı rapor alınmasını talep ettiği hâlde izler tamamen kaybolduktan sonra rapor alındığını, raporda öyküsünün bile alınmadığını, gözaltına giriş ve çıkış raporlarında çelişki olduğu iddiasının açıklığa kavuşturulmadığını, bildirdiği tanıkların beyanlarına başvurulmadığını, olay hakkında etkili soruşturma yürütülmediğini ileri sürerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz etmiştir. İtiraz, Antalya 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 6/3/2019 tarihinde reddedilmiştir.

27. Ret kararı başvurucuya 27/3/2019 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucu 24/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

28. İlgili ulusal hukuk için bkz. Vedat Şorli ve Bilal Şorli, B. No: 2014/10459, 13/7/2016, §§ 64-69; Mehmet Baydan [GK], B. No: 2014/16308, 12/4/2018, §§ 24, 25.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

30. Başvurucu; alkol kontrolü sırasında güvenlik güçlerinin fiziksel şiddetine maruz kaldığını, kelepçeli şekilde polis aracında saatlerce bekletildiğini, tuvalet ihtiyacını gidermesine izin verilmediğini, gözaltı giriş ve çıkış raporlarından gözaltında iken de kötü muameleye maruz kaldığının anlaşılabileceğini ve iddialarına ilişkin etkili bir soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Bakanlık görüşünde; kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak doktor raporlarında tespit edilen yaralanmaların basit nitelikte ve polise direnme durumuyla uyumlu olduğu, olaya ilişkin görüntü kayıtlarının incelenmesi neticesinde de başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığı iddialarını doğrulayacak tespit yapılamadığı belirtilmiştir. Bakanlık kötü muamele yasağının usul boyutuna ilişkin olarak ise Cumhuriyet savcısının başvurucunun iddiaları hakkında titizlikle ve süratle hareket ettiğini, iddiaların gerçekliğini ortaya çıkarmak hedefiyle her türlü objektif delilin teminini sağladığını, elde edilen delil ve bilgilerin kapsamlı ve nesnel bir analizi ile neticeye ulaştığını ifade etmiştir.

32. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

33. 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."

34. Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri " kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Devletin temel amaç ve görevleri, ... Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Tutulma Koşulları Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

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

36. Bu durumda 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesi dikkate alındığında ulaşılabilir olan ve başvurucunun polis aracında uygun olmayan şartlarda tutulması sebebiyle meydana geldiğini iddia ettiği maddi ve manevi zararlarının karşılanması bakımından başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olduğu görülen tam yargı davası başvuru yolunu tüketmeden yaptığı başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

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

38. Bununla birlikte bu aşama itibarıyla oluşan durum nedeniyle eldeki başvuru ve bu başvuruyla aynı nitelikte olup Anayasa Mahkemesinde derdest olan başvurulara konu olaylar yönünden işbu kararın ardından açılması muhtemel idari davaların süresine ilişkin olarak bir hususun açıklığa kavuşturulması zorunludur. Öncelikle vurgulanmalıdır ki idari yargı yerlerinde açılacak davaların süresine ilişkin koşulları incelemek ve idari davaların süresinde açılıp açılmadığını değerlendirmek idari yargı mercilerinin takdirindedir. Ancak eldeki başvuru ve bununla aynı nitelikte olup derdest olan başvurular hakkında başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararlarından sonra idari

yargıya başvuran kişiler yönünden dava açma sürelerinin bu kişilerin mahkemeye erişim haklarının ihlaline neden olmayacak biçimde değerlendirilmesi gerektiği de tabiidir (Nebahat Baysal Gül, § 32).

b. Kolluk Görevlilerinin Fiziksel Şiddetine Maruz Kalınması Nedeniyle Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

39. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kolluk görevlileri tarafından fiziksel şiddete maruz kalınması sebebiyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

40. 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.

41. Mağdurları küçük düşürebilecek ve utandırabilecek şekilde kendilerinde korku, küçültülme, elem ve aşağılanma duygusu uyandıran veya mağduru iradesine ve vicdanına aykırı bir şekilde hareket etmeye sürükleyen, aşağılayıcı nitelikteki daha hafif muamelelerin ise insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele veya ceza olarak tanımlanması mümkündür (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22).

42. Kolluk görevlileri görevlerini yaparken direnişle karşılaşmaları hâlinde bu direnişi kırmak amacıyla ve direnişi kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkili, ayrıca fiilî bir saldırının varlığı hâlinde meşru savunma kapsamında zor kullanma yetkisine sahiptir. Ancak zor kullanımı zorunlu hâllerde başvurulabilecek bir yol olduğu gibi başvurulacak güç de ölçülü ve kademeli olmalıdır (Arif Haldun Soygür, B. No: 2013/2659, 15/10/2015, § 51).

43. Bu bağlamda kelepçe takmak polisin maddi güç kullanımının bir çeşidini oluşturmaktadır. Polisin zor kullanma yetkisi bir cezalandırma aracı olmayıp zorunlu sınırın aşılması, işkence ve kötü muamele yasağının ihlali sonucunu doğurabilecektir (Arif Haldun Soygür, §§ 53, 54).

44. Ayrıca kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği anda ya da salıverilmeden önce vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün devlete ait olduğunu, özellikle ilgili iddiaların doktor raporları ile doğrulandığı hâllerde kötü muamele yasağı bağlamında açık sorunların ortaya çıkacağını ifade etmek gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 94).

45. Öte yandan 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 (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Başvuru dosyasındaki sağlık raporları incelendiğinde olay günü saat 02.15'ten sonra olay yerine gelen güvenlik güçleri tarafından yakalanan başvurucu hakkında saat 03.22'de düzenlenen adli olay bildirim formunda "sağ kaş kenarında, her iki bilekte ve boyun bölgesinde yüzeysel sıyrıklar mevcut" olduğu yazılıdır. Saat 16.00'da alınan adli olay bildirim formunda ise "Eski rapor bulguları sağ kaş kenarında [okunamadı] her iki bilekte ve boyun bölgesinde sıyrıklar, ekimozlar mevcut, her iki yanakta [?] [tam okunamadı] ekimozlar mevcut. Her iki bilekte kelepçe sonrası ekimoz ve ... [okunamadı] mevcut. Sağ el 2 cm ... [okunamadı] ağrı tarifi... Yeni darp cebir yoktur. Geçici hekim raporudur. Kati rapor ...[okunamadı] üzere verilebilir. Sırtta yaygın ekimoz mevcuttur, sağ kolda 2x2 ekimoz, sol bacakta 2x1 ekimoz mevcuttur." tespitleri bulunmaktadır.

47. Olaya ilişkin olarak güvenlik güçleri tarafından düzenlenen tutanakta başvurucunun güvenlik güçlerine direnmesi üzerine güç kullanıldığı ve başvurucuya kelepçe takıldığı belirtilmiştir yani başvurucuya karşı güç kullanıldığı kabul edilmiştir. Nitekim yürütülen soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararında da güç kullanımına dair kabul mevcuttur.

48. Bu durumda başvurucuya karşı kullanılan gücün kötü muamele yasağını ihlal edip etmediği incelenirken güç kullanımının gerekliliği ve orantılılığı hususlarının değerlendirilmesi gerekir.

49. Başvurucu, hakkındaki yargılama neticesinde kamu görevlisine direnme suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmıştır. Karar henüz kesinleşmese de söz konusu yargılama sırasındaki olay ve olgular ile başvuru dosyasındaki belgeler birlikte değerlendirildiğinde kolluk görevlilerinin başvurucuyu kontrol altına almak amacıyla güç kullanması ve güvenlik kaygısıyla başvurucuyu kelepçeli olarak tutması kabul edilebilir ve anlaşılabilir bir durumdur. Bu bakımından güç kullanımının gerekli olduğu değerlendirilmiş, başvurucunun bu noktada kelepçelenerek hareketlerinin kısıtlanmasında da bir sorun görülmemiştir.

50. Başvurucu hakkında düzenlenen ilk sağlık raporundaki "sağ kaş kenarında, her iki bilekte ve boyun bölgesinde yüzeysel sıyrıklar" şeklindeki yaralanmaya bakıldığında olay yerine gelindiği sırada güvenlik güçleri tarafından hazırlanan tutanakta da başvurucunun kaşında yaralanma olduğunun belirtilmiş, bu yaralanmanın kaza anında meydana gelmiş olabileceği değerlendirilmiştir. Bu durumda bilek ve boyundaki sıyrık şeklindeki diğer yaralanmanın niteliği ve olayın gerçekleşme koşulları dikkate alındığında güvenlik güçleri tarafından kullanılan gücün orantısız olduğu sonucuna ulaşılmasının mümkün olmadığı değerlendirilmiştir.

51. Başvurucu hakkında düzenlenen ikinci sağlık raporunda -her ne kadar ilk rapordaki bulgulardan bahsedilmiş, yeni darp ve cebir izine rastlanmadığı ifade edilmiş ise de- sırtta, yanaklarda, kolda ve bacakta ekimozlar olduğuna dair ilk raporda olmayan tespitler yer almaktadır.

52. Bu noktada bir kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği zaman vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün devlete ait olduğu hatırlatılmalıdır.

53. Dolayısıyla ikinci sağlık raporu dikkate alındığında başvurucunun gözaltı süresi içinde yaralandığı hususunda güçlü bir karine ortaya çıkmaktadır. Kamu makamlarınca söz konusu

karinenin aksi ortaya konulmadığı sürece sağlıklı olarak gözaltına alındığı varsayılan başvurucunun burada ne şekilde yaralandığının tereddüde yer vermeyecek şekilde açıklanması gerekmektedir.

54. Bu kapsamda soruşturma dosyası incelendiğinde güvenlik güçleri tarafından hazırlanan belgelerde, başvurucu hakkında düzenlenen ikinci sağlık raporunda tespit edilen ve ilk raporda var olmayan yaralanmaların ne şekilde meydana geldiğine yönelik bir açıklamaya rastlanmamıştır. Yine başvurucunun olaydan yaklaşık 1 ay sonra 30/4/2018 tarihinde yapılan muayenesi sonrasında Adli Tıp Grup Başkanlığının kati raporunu hazırlarken yalnızca gözaltı giriş raporunu değerlendirmeye aldığı da dikkat çekmektedir. Başvurucunun ikinci sağlık raporunda ilk raporda bulunmayan yeni yaralanma tespitlerine yer verildiği hâlde Adli Tıp Grup Başkanlığınca ikinci sağlık raporunun değerlendirmeye alınmadığı ve yeni yaralanmalara dair bir inceleme yapılmadığı görülmüştür. Bu bakımdan Adli Tıp Grup Başkanlığınca da ikinci sağlık raporundaki yeni tespit edilen yaralanma ile ilgili bir açıklık getirilmediği anlaşılmıştır.

55. Soruşturma sonucu verilen kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararda da tek bir sağlık raporuna dayanılarak değerlendirme yapıldığı, gözaltından çıkış raporunda yer verilen yeni yaralanma tespitine yönelik herhangi bir açıklama ve değerlendirme yapılmadığı görülmüştür. Bu veriler ışığında soruşturma makamınca soruşturma sonucunda verilen kararda başvurucunun iddialarının aksine yaralanma biçimine ve nedenine yönelik makul ve nesnel bir açıklama getirilmediği değerlendirilmiştir.

56. Başvurucunun gözaltında güvenlik güçlerinin fiziksel şiddetine maruz kaldığı iddiası bakımından yukarıda yapılan tüm tespitler doğrultusunda gözaltında yaralanmasına ilişkin olarak kamu makamlarınca makul bir açıklama yapılmadığı dikkate alınarak kötü muamele yasağının ihlal edildiği değerlendirilmiştir.

57. Bu aşamadan sonra kötü muamelenin nitelendirilmesi bakımından yapılan değerlendirme sonucunda olayın şartları ve sağlık raporundaki tespit edilen yaralanmanın niteliği de dikkate alınarak şikâyet konusu olayın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilmesi uygun görülmüştür.

58. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

59. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL maddi ve manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

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

2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

61. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 60.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucu uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunmadığından başvurucunun maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle ;

A. 1. Tutulma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kolluk görevlilerinin fiziksel şiddetine maruz kalınması nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere kararın bir örneğinin Antalya Cumhuriyet Başsavcılığına (Memur Suçları Soruşturma Bürosu, Sor. No: 2018/28045) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 60.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜNKAR TAŞDAN

B. No: 2019/15557 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/15557

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜNKAR TAŞDAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/15557)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : Hünkar TAŞDAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda infaz görevlileri tarafından darbedilme ve olaya ilişkin ceza soruşturmasının etkili yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1969 doğumlu olan başvurucu, olay tarihinde Amasya E tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) hükümlü olarak kalmaktadır.

10. Başvurucu, ceza infaz kurumunda kaldığı sırada kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmekle birlikte bireysel başvuru formunda olayın nasıl gerçekleştiğine ilişkin bir açıklamada bulunmamıştır. Başvuru formunda infaz kurumundayken kameranın görüş açısı dışında kalan bir noktada 45 dakika durmaksızın işkence gördüğünü, bunun doktor raporuyla sabit olduğunu ifade etmiştir.

11. Kötü muamele iddialarına ilişkin soruşturma evrakına ve özellikle Başsavcılığa verdiği suç duyurusu dilekçelerindeki anlatımına göre başvurucu 4/11/2016 tarihinde, Çorum L Tipi Ceza İnfaz Kurumundan olayın yaşandığı Amasya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir. Haksız yere hüküm giydiğini düşünen başvurucu, hem yeniden yargılamasının yapılması talebini içeren hem de ailesine yakın olması nedeniyle Çorum'da bulunan ceza infaz kurumuna gönderilmesi talebini içeren sayısız başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, iddiasına göre bu istekleri karşılanmadığı gibi bir süre sonra yazılı başvurularının ceza infaz kurumu idaresi tarafından işleme dahi alınmaması sebebiyle ceza infaz kurumu müdürüyle problemler yaşamaya başlamış; ceza infaz kurumu müdürünün öncesinde uyarması, daha sonra ise tehdit etmesi üzerine bu hususlarda da başvurular yapmıştır. Bunun üzerine iki defa koğuşu değiştirilerek öncesinden sorunları olan hükümlüE.B.nin bulunduğu koğuşa yerleştirilmiştir.

12. Başvurucu 29/9/2017 tarihinde hükümlü E.B. ile aralarında çıkan kavga üzerine koğuşa giren infaz koruma memurları S., A., M.D. ve Başgardiyan O.Y. tarafından dışarı çıkarıldığını, önce koğuş kapısının önünde, kameraların göreceği bir noktada Başgardiyan O.Y.nin iki üç kez vurduğunu, daha sonra kameraların kayıt yapamayacağı bir odaya götürüldüğünü, burada infaz koruma memurlarının kendisini falakaya yatırdığını, yaklaşık yarım saat boyunca yine O.Y.nin copla ayağına vurduğunu, bu şekilde falaka altındayken hakarete uğradığını, O.Y.nin makatına cop soktuğunu, bir süre sonra başka bir odaya alındığını ve bu esnada infaz koruma memuru S.nin üzerine işediğini, 15-20 dakika kadar sonra odaya giren Ceza İnfaz Kurumu Müdürü A.Ç.nin hakaret ettiğini ve iki kez kafasına vurduğunu iddia etmiştir.

13. Altı infaz görevlisi başvuruya konu olay hakkında aynı gün iki tutanak tutmuştur. Bu tutanaklara göre E Blok 7 No.lu odada kalan başvurucunun koğuşta barındırılan diğer hükümlülere sövmesine aynı koğuşta kalan hükümlü E.B.nin itiraz etmesi üzerine başvurucu, E.B.ye vurmaya çalışmış; koğuşta bulunanların araya girmeye çalışmasına rağmen bu iki hükümlü arasındaki tartışmanın büyümesi nedeniyle müdahale ekibi koğuşa girerek her iki hükümlüyü ayrı ayrı olacak şekilde müşahade odalarına koymuştur. Olayda başvurucu ile diğer hükümlü birbirlerine karşı fiziksel bir şiddet uygulamamakla birlikte başvurucu müşahade odasına alındığı sırada infaz memurlarına hakaret ve tehditte bulunmuştur.

14. Kurum Müdürü ve beş infaz görevlisi 4/10/2017 tarihinde olay hakkında bir tutanak daha tutmuştur. Bu tutanağa göre E Blok 7 No.lu koğuştasaat 14.30'da başvurucu ile

hükümlü E.B. arasında tartışma çıkması üzerine her iki hükümlü de koğuştan alınarak ayrı ayrı olacak şekilde müşahade odalarına alınmıştır. Olayda suçu olmadığı anlaşılan E.B. koğuşuna gönderilmiş ancak başvurucu müşahade odasında barındırılmıştır. Başvurucunun barındırıldığı müşahade odası arandığında odada bir poşetin içinde hükümlüye ait dışkıyla kirlenmiş iç çamaşırları, küçük çekpas sopası, bu sopanın ucuna geçirildiği sanılan ve kayganlaşması için bulaşık deterjanı sürülmüş olan naylon parçası ve ucu soyulmuş tuvalet fırçası bulunarak emanete alınmıştır.

15. Başvurucu 7/9/2017 ile 6/2/2018 tarihleri arasında farklı konularda birçok suç duyurusunda bulunmuştur. Amasya Cumhuriyet Başsavcılığınca her biri için soruşturma başlatılmış, bu suç duyuruları sonuç olarak tek bir dosyada birleştirilmiştir. 2/10/2017 tarihinde Amasya Adliyesine bu soruşturma için ifade vermek üzere götürülen başvurucu, ceza infaz kurumunda kendisine kötü muamelede bulunulduğunu, fiilî livata yapıldığını iddia etmiş ve bu iddiası Başsavcılıkça aynı soruşturma dosyası kapsamında değerlendirilmiştir. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumuna döndüğünde Kurum Müdürü başvurucunun ayaklarınıkontrol etmiş; sol ayağın başparmağının üstü ve arasında morluk tespit etmiştir. 4/7/2017 tarihli tutanakta, tespit edilen bu morlukların başvurucunun iddia ettiği darp şekline uymadığı, başvurucunun Başsavcılıkta ifade vereceğini bildiği ve darbedildiği iddiasını güçlendirmek için bunu kendisinin yaptığının anlaşıldığı değerlendirmesi yer almaktadır.

16. Başvurucunun kaldığı müşahade odasında yapılan aramalar sonucu elde edilen bulgular incelenmek üzere Ankara Merkez Jandarma Kriminal Laboratuar Amirliğine gönderilmiştir. Alınan 7/11/2017 tarihli uzmanlık raporu ile yapılan incelemeler sonucunda tuvalet fırça sapıuç kısmından alındığı belirtilen svap numunelerinden erkek bir bireye ait DNA tespit edildiği sonucuna varıldığı anlaşılmıştır.

17. Başvurucuya ait 2/10/2017 tarihli geçici genel adli muayene raporunda "sol ayakta başparmak 2. ve 3. parmaklarda ekimoz, tabanda ekimoz, sağ ayakta ekimoz" bulgularına yer verilmiştir. İlgili rapora istinaden başvurucu, Amasya Üniversitesi Sabuncuoğlu Şerefeddin Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilmiştir. 11/10/2017 tarihliraporda "glabella üzerinde 1 cm lik 1 lineer sıyrık, sol göz altı dış kenarda 0,5 cm lik ekimoz, her iki ayak tabanında ve ayak sırtında ekimoz alanları olduğu, geçmiş öyküsü olan kulakta çınlama ve işitme testinde kulakta yüksek frekanslara doğru düşüş tespit edildiği ancak bu bulgunun akut bir hadise ile ilişkili olmadığı, yapılan perianal ve anal muayenesinde darp izine rastlanmadığı" belirtilmiş, başvurucunun yaralanmasının kişinin yaşamını tehlikeye sokmadığı ve kişinin üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte olduğu tespitine yer verilmiştir.

18. Başvurucunun kendisini darbettiğini iddia ettiği infaz koruma memurları soruşturma kapsamında alınan ifadelerinde olayı ve suçlamaları kabul etmediklerini beyan etmişlerdir.

19. Başvurucunun kendisini darbettiğini iddia ettiği Kurum Müdürü A.Ç.nin ifadesi şöyledir:

"Üzerime atılı suçlamayı anladım. Ben Amasya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu 1 müdürü olarak görev yaparım, infaz kurumunda hükümlü olarak bir süre kalan Hünkar Taşdan Cumhurbaşkanlığına yazdığı dilekçeden dolayı değil Ankara da eşinin kardeşine yazdığı mektupdan dolayı istihbarat tarafından sorgulanmıştır, ben kesinlikle Hünkar Taşdan'ı kurumdan nakil çıksa bile işkence yapacağım şeklinde söz söylediğim doğru değildir, ayrıca ben kesinlikle Hünkar'a vurmadım, başka bir personelin de vurduğunu görmedim, mahkumlar kendi arasında kavga yapmıştır, bu sebepten yaralanma olmuştur, kendisi ceza

infaz kurumumuzdan ayrılmak için bizi de sıkıntıya sokabilecek bir çok girişimde bulundu, bu çerçevede makatına tuvalet fırçası sokma girişimi de oldu, kendisi müşahadeye alındığında falakaya tabi tutulduğu izlenimi vermek için muhtemelen mazgal demirlerine ayakları ile vurmuştur, bunu şuradan anlıyorum, falaka olsa yanlızca ayak ortasından yaralanmalar olması gerekir, kendisinin ayağının baş parmağından itibaren, baş parmak araları dahil ayağının bu kısımları mor idi, adli raporda da anlaşılacağı üzere makatına sokulan bir şey yoktur, kendisi bunu denemiş beceremediğitr, böyle bir girişimimiz olsa, bunu yapardık, üzerime atılı bulunan suçlamayı kabul etmiyorum"

20. Başsavcılık 19/7/2018 tarihinde şüpheli infaz memurları hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, Hünkar Taşdan'ın cezaevinde bir çok karıştığı olay nedeniyle disiplin soruşturması geçirdiği, kaldığı koğuşlarda uyumsuzluk gösteridği, son yaşadığı hükümlüler arasında kavga olayı sonrası müşahade odasına alınmasına ve geçirdiği disiplin soruşturmalarına tepki olarak cezaevi yönetimini zor durumda bırakmak, adli soruşturma geçirmelerini sağlamak amacıyla kendisine tuvalet fırça sapını sokmaya çalıştığının kuvvetle muhtemel olduğu, zira kriminal incelemenin de bu durumu ortaya koyduğu, ayaklarındaki yaralanmaları da kendisinin ayaklarını mazgal demirlerine vurmak suretiyle yapabileceği, anal muayenede de livata veya jop sokma durumuna ilişkin bir durumun da bulunmadığı değerlendirildiğinde müştekinin beyanlarının soyut beyanların ötesine geçmediği,

Müştekinin bir çok nakil talebi ile ilgili de dilekçesinin bulunduğu,

Tüm soruşturma evrakı kapsamından anlaşılmakla,

Şüpheliler hakkında üzerine atılı suçlarından dolayı ayrıntıları yukarıda açıklanan gerekçelerle yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi sebebi ile KAMU ADINA KOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA... [karar verildi.]"

21. Başvurucunun Başsavcılık kararına yaptığı itiraz; Amasya Sulh Ceza Hâkimliğinin 5/4/2019 tarihli kararıyla, olayın yaşandığı ceza infaz kurumuna ait güvenlik kamerası görüntülerinde başvurucunun darbedildiğine ilişkin iddiasını destekleyecek bir görüntüye ulaşılmadığı, Başsavcılığın karar gerekçelerinin yerinde olduğu değerlendirilerek reddedilmiştir.

22. Başvurucu 3/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

24. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu; ceza infaz kurumunda işkenceye, orantısız güç kullanımına, sözlü ve fiziksel saldırıya maruz kaldığını, Başsavcılığa verdiği şikâyet dilekçesi üzerine etkili bir soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık görüşünde; Başsavcılığın titizlikle ve süratle hareket ettiği, atılması gereken her türlü adımı attığı, iddiaların gerçekliğini ortaya çıkartmak hedefiyle her türlü ve objektif delillerin temini cihetine gittiği, sorumlu olduğu değerlendirilen kurum müdürü ve infaz koruma memurlarının beyanlarının alındığı, olay anını gösterir kamera görüntülerinin dosyaya getirtildiği, başvurucunun barındırıldığı müşahade odasında bulunan, suç delili olabilecek materyallerin kriminal incelemesinin yaptırıldığı, başvurucunun soruşturmaya dahlinin sağlandığı, elde edilen delil ve bilgilerin kapsamlı ve nesnel bir analizi ile neticeye ulaşıldığı, usul yükümlüğünün gereğinin özenle yerine getirildiği bildirilmiştir.

27. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

C. Değerlendirme

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. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, … Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

30. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmış; üçüncü fıkrasında da kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır. 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, §§ 80, 81).

31. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelerden oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

32. Tutuklu ve hükümlüler ceza infaz kurumu yönetiminin sorumluluk ve kontrolüne tabidir. Özgürlüklerinden yoksun olan bu kişilerin kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmeleri durumunda vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü devlete aittir (Serdar Avci, B.

No: 2015/19474, 9/1/2020, § 56; Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 95; S.D. B. No: 2013/3017, 16/12/2015, §§ 89, 91).

33. Anayasa'nın 17. maddesinde ceza infaz kurumunda güvenliği sağlamak, düzeni korumak ve suç işlenmesini önlemek için güç kullanımı yasaklanmamaktadır. Ancak bu kapsamda sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

34. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün usule ilişkin bir boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve karıştıkları olaylarda kamu görevlilerinin ya da kurumlarının kendi sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

35. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114). Bu bağlamda soruşturmanın derhâl başlatılması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak, özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

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

37. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 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, buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276,

9/1/2014, §§ 19, 20).

38. Kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkin başvurularda başvurucunun delil elde etmesi konusundaki zorluklar dikkate alınmakta ve başvurucudan ihlal iddialarını kanıtlaması beklenmemektedir. Ancak başvurucudan ihlal iddialarının araştırılmasına, dosya kapsamında sahip olunan bilgi ve belgelerle karşılaştırılarak bir değerlendirme yapılmasına elverişli somut bir olay anlatımı yapması beklenmektedir (Metin Özkara, B. No: 2015/7415, 17/7/2019, § 31).

39. Somut olayda başvurucu, ceza infaz kurumunda tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmekle birlikte bireysel başvuru formunda olayın nasıl gerçekleştiğine ilişkin açıklama yer almamaktadır. Başvurucunun kötü muamele iddialarına ilişkin olay gelişimine ancak soruşturma evrakı ve bir başka soruşturma kapsamında alınmış ifadesindeki anlatımları ile ulaşılabilmektedir.

40. Anılan bilgi ve belgelerin incelenmesi neticesinde başvurucunun ceza infaz kurumunda kaldığı odada tutulan bir diğer hükümlü ile aralarında çıkan tartışma sonrası olaya müdahale eden infaz ve koruma memurları tarafından kötü muameleye maruz kaldığı, bedeninin hırpalandığı ve bu durumun belli bir süre devam ettiği,akabinde hakaret edildiğini ileri sürdüğü anlaşılmıştır (bkz. § 11,12).

41. Başsavcılıkça başvurucuya ait başvuruya konu olay dışında farklı talep ve yakınmalar içeren bir çok dilekçeler tek bir soruşturma dosyasında birleştirilmiş ve Başsavcılıkça yürütülen soruşturma kapsamında başvurucunun şikâyet ve delilleri tespit edilmiş, şüpheli infaz koruma memurları ile kurum müdürünün savunmaları alınmış, başvurucu hakkında adli muayene raporu ile başvurucunun kaldığı 4 No.lu odada gerçekleştirilen arama neticesinde ulaşılan tuvalet fırça sapının ucundan alınan biyolojik svap numunesine ilişkin uzmanlık raporu temin edilmiş, olayla ilgili kamera görüntüleri dosya içine alınmıştır. Toplanan tüm deliller neticesinde Başsavcılık başvurucunun Ceza İnfaz Kurumunda karıştığı birçok olay nedeniyle disiplin soruşturması geçirdiği, kaldığı koğuşlarda uyumsuzluk gösterdiği, son yaşadığı hükümlüler arasında kavga olayı sonrası müşahade odasına alınmasına ve geçirdiği disiplin soruşturmalarına tepki olarak Ceza İnfaz Kurumu yönetimini zor durumda bırakmak, adli soruşturma geçirmelerini sağlamak amacıyla kendisine tuvalet fırça sapını sokmaya çalıştığının kuvvetle muhtemel olduğu zira kriminal incelemenin de bu durumu ortaya koyduğu, ayaklarındaki yaralanmaları da kendisinin ayaklarını mazgal demirlerine vurmak suretiyle yapabileceği, anal muayenede de livata veya cop sokmaya ilişkin bir durum bulunmadığı değerlendirildiğinde müştekinin beyanlarının soyut beyanların ötesine geçmediği değerlendirmesinde bulunmuş ve sonuca ulaşmıştır.

42. Her ne kadar başvurucu darba maruz kaldığını, falakaya yatırıldığını, makatına cop sokulmak suretiyle kendisine işkence edildiğini iddia etmiş ise de Başsavcılık başvurucunun söz konusu iddialarını destekleyen delil olmadığı, 2/10/2017 tarihinde ileri sürdüğü iddialar ile aynı tarihte alınan adli muayene raporu bulgularının örtüşmediği kanaatine varmıştır. Başsavcılığın kararına itiraz üzerine dosyayı inceleyen İnfaz Hâkimliğinin de olayın yaşandığı ceza infaz kurumuna ait güvenlik kamerası görüntülerinde başvurucunun darbedildiğine ilişkin iddiasını destekleyecek bir görüntüye ulaşılmadığı tespiti gözönüne alındığında bireysel başvuru formunda başvurucunun somut olay anlatımını yapmadığı kötü muamele iddiasına ilişkin olarak Başsavcılığın kanaatinden farklı bir sonuca ulaşmayı gerektiren herhangi bir delilin başvuru dosyasına yansımadığı sonucuna ulaşılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul

edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DENİZ ŞAH (3)

B. No: 2019/16059 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16059

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DENİZ ŞAH BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2019/16059)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : DenizŞAH

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu personeli tarafından uygulanan şiddet nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Bolu F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumunda hükümlü sıfatıyla bulunduğu dönemde 28/1/2019 tarihinde, telefon görüşme hakkını kullanmakta iken kurum personeli tarafından kendisine fiziksel şiddet uygulandığı iddiasıyla Bolu Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) nezdinde şikâyetçi olmuştur. 4/2/2019 tarihli dilekçesinde başvurucu, infaz koruma memurlarının telefon görüşmesi sonrası kendisine tekmeler atarak hücresine götürmek istediklerini, direnince şiddetin yoğunluğunun arttığını, olayın akabinde ağrı ve ciddi sağlık sorunları ile karşı karşıya kaldığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca olay sırasında bir başka mahpusun (İ.K.) kendisini korumaya çalıştığını beyan etmiştir.

3. Başvurucu hakkında düzenlenen 31/1/2019 tarihli adli raporda "sağ kaval kemiğinde 3-5 gün önce oluştuğu tahmin edilen ekimoz alanı bulunduğu, göğsüne darbe aldığını ileri süren başvurucunun fiziksel muayenesinde ilgili bölgede sadece hassasiyet tespit edildiği, harici fiziki muayenede bulguların normal olduğu" ifade edilmiştir. Başsavcılık, olaya ilişkin olarak başlattığı soruşturma sürecinde ayrıca olay anına ilişkin görüntü kayıtları üzerinde bilirkişi

incelemesi yaptırmıştır. 22/3/2019 tarihli bilirkişi raporunda; başvurucunun koğuşundan çıkarılıp iki personel eşliğinde koridordan geçirilerek ankesörlü telefona götürüldüğü, diğer bir personelin de yanlarına gitmesi ile başvurucu ile kurum görevlileri arasında bir hareketlilik yaşandığı, başvurucunun yere yatırıldığı, kollarından tutulup sürüklenmek suretiyle koğuşuna götürüldüğü, koğuşun kapısının açılarak içeri konulduğu, yaklaşık bir dakika sonra koğuş kapısının kapatıldığı ve personelin alanı terk ettiği ifade edilmiştir. Kamera kayıtlarına ilişkin bilirkişi incelemesi raporunda kamera kayıtlarından elde edilen fotoğraflara yer verilmiştir. Fotoğraflardan, kameraların yerleşiminin olayın başladığı ankesörlü telefonun bulunduğu yere uzak olduğu, koğuş içinin kayıt edilmesine imkân tanımadığı, ayrıca başvurucunun koridorda kollarından tutularak yerde sürüklendiği anlaşılmıştır.

4. Ceza İnfaz Kurumu; Başsavcılığa sunduğu 5/3/2019 tarihli yazıda başvurucunun iddialarının asılsız olduğunun düşünüldüğünü, başvurucu hakkında doktor raporu düzenlendiğini, kurum personelinin olayda bir kusuru/suçu bulunmadığından idari soruşturma açılmadığını ifade etmiştir.

5. Soruşturma sürecinde, olaya şahit olduğu ileri sürülen İ.K.nın ve/veya kurum görevlilerinin tanık/şüpheli sıfatıyla ifadelerine başvurulduğuna dair bir kayıt bulunmamaktadır.

6. Başsavcılık 25/3/2019 tarihli kararı ile kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçede; kamera kayıtlarında başvurucunun darbedildiğine dair bir görüntüye rastlanmadığı, başvurucuya zor kullanma yetkisi dâhilinde müdahale edildiği, yaralanmanın basit tıbbi müdahale ile giderilebilir nitelikte olduğu, zor kullanma sınırlarının aşıldığına dair bir delilin bulunmadığı belirtilmiştir. Karara yönelik itiraz, Bolu Sulh Ceza Hâkimliği tarafından9/4/2019 tarihinde reddedilmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 12/4/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 7/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekmektedir. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; kurum personelinin kendisine fiziksel şiddet uyguladığını, rapor ile bu durumun belgelendiğini, olaya ilişkin olarak tanık göstermesine karşın tanığın dinlenmediğini, etkili bir soruşturma yapılması adına gereken özenin gösterilmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı tarafından sunulan görüşte öncelikle olaya ilişkin sürece ve konuya ilişkin insan hakları yargısı içtihadına yer verilmiş ve Başsavcılığın ulaştığı sonuçtan ayılmayı gerektiren maddi ya da hukuki bir nedenin bulunmadığı ifade edilmiştir.

10. Başvuru, kötü muamele yasağı kapsamında 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’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 yükümülük olarak devlete kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler alma ödevi yüklemektedir. Sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Bununla beraber fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir. Devletin Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde bireyin kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde yürütülmesi gereken ceza soruşturmasının etkili kabul edilebilmesi için derhâl başlatılması, sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi, olayı çevreleyen tüm koşulları aydınlatması, nesnel ve tarafsız analizlere dayanması, olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, özenle yürütülmesi ve suç tespit edildiği takdirde eylemle orantılı bir ceza ile sonuçlandırılmış olması gerekir. Kontrol altındaki kişilerin vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse ve kötü muamele iddiaları da varsa yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü idari ve yargısal kurumlarıyla devlete aittir (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).

13. Başvurucu hakkında düzenlenen 31/1/2019 tarihli adli rapor (bkz. § 3) incelendiğinde başvurucunun sağ ayak kaval kemiğinde ekimoz alanı tespit edildiği ve ekimozun oluştuğu tespit edilen (3-5 gün önce) tarih aralığı ile başvurucunun şiddet gördüğünü ileri sürdüğü (28/1/2019) tarih örtüşmektedir. Ayrıca başvurucunun kamera kayıtlarına ilişkin bilirkişi raporuna göre yerde sürüklendiği açıkça gözlemlenmiştir. Kontrol altındaki kişilerin vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse ve kötü muamele iddiaları da varsa yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü idari ve yargısal kurumlarıyla devlete aittir. Soruşturma dosyasında mevcut veriler başvurucunun fiziksel bir müdahaleye maruz kaldığı hususunda güçlü ve ikna edici unsurlardır. Bu bağlamda kamu makamlarınca söz konusu unsurların/karinenin aksi ortaya konulmadığı sürece başvurucunun ne şekilde yaralandığının tereddüde yer vermeyecek şekilde açıklanması gerekmektedir.

14. Söz konusu tıbbi tespite/kaval kemiğinde mevcut ekimoza ve başvurucunun yerde sürüklenmesine ilişkin olarak soruşturma sürecinde herhangi bir somut açıklama getirilmemiştir. Başsavcılık kararında başvurucuya zor kullanma yetkisi dâhilinde müdahale edildiği soyut olarak ifade edilmiştir. Ancak bu zor kullanmanın hangi durumdan kaynaklandığı, personelin neden, başvurucunun hangi eylemi nedeniyle fiziksel güce başvurmak zorunda kaldığı, neden başvurucunun yerde sürüklendiği belirtilmeden, salt yaranın niteliğine dair -basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek yaralanma- belirleme yapılarak zor kullanmanın öncelikle gerekliliğine ve akabinde orantılığına dair açıklama yapılmadan sonuca ulaşılmıştır. Özetle, soruşturma makamının başvurucunun iddialarının aksine yerde sürüklenmesinin gerekliliğine (zorunluluğuna), yaralanma biçimi ve nedenine yönelik makul, doyurucu bir açıklama getirmediği anlaşılmaktadır.

15. Diğer taraftan, Başsavcılığın tanık ya da şüpheli sıfatıyla kurum personelinin ifadesine başvurmadığı görülmüştür. Ayrıca başvurucunun olayın tek şahidi olarak gösterdiği İ.K.nın da tanık sıfatıyla ifadesi alınmamıştır. Kayıt yapan kameraların olay yerine uzak olduğu, kaydın koğuş içini kapsamadığı ve kurum personeli ile başvurucunun kısa sürede olsa koğuş içinde kaldığı dikkate alındığında olaya ilişkin bilgi sahibi olma ihtimali bulunan kişinin

tanıklığına başvurulmasının maddi gerçeğin aydınlatılması adına kritik önemde olduğu izahtan varestedir. Bu eksiklik, soruşturma makamının göstermesi gereken özen yönünden olumsuz bir izlenim, haklı bir şüphe oluşturmaktadır. Ayrıca yukarıda da belirtildiği üzere, fiziksel müdahaleye ilişkin ikna edici unsurların varlığına karşın, müdahalenin gerekliliği ve orantılığına dair makul bir açıklamada/değerlendirmede bulunulmadan salt zor kullanma yetkisi çerçevesinde müdahale edildiği, yaralanmanın da basit tıbbi müdahale ile giderilebildiği gerekçesi temelinde sürecin sonlandırılması etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin ilkelerle bağdaşmamaktadır.

16. Anayasa'nın 17.maddesi kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu etkili soruşturma yükümlülüğünün gerektiği şekilde yerine getirilmemesi hâlinde olayı çevreleyen tüm koşullar açıklıkla ortaya konulamadığı için maddi yükümlülüğünün gereklerinin yerine getirilip getirilmediğinin tespit edilmesi imkan dahilinde olmadığından mevcut durumda kötü muamele yasağının maddi boyutu yönünden değerlendirme yapılması mümkün değildir.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden soruşturma yapılması ve miktar belirtmeden tazminat talebinde bulunmuştur.

19. 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).

20. İhlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 45.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü yasağının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Bolu Cumhuriyet Başsavcılığına (Soruşturma No: 2019/1219) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 45.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜNDÜZ COŞKUN

B. No: 2019/18154 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18154

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜNDÜZ COŞKUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/18154)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : Gündüz COŞKUN

Vekili : Av. İrfan DEMİRCİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açılan davada yeterli inceleme yapılmadan hakkaniyete aykırı karar verilmesi ve yargılamanın uzun sürmesi nedenleriyle adil yargılanma, mahkemeye erişim, hukuki dinlenme hakları ile silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Bergama Belediyesinde 2005 tarihinden bu yana beş yıldan fazla süre belediye başkanı makam şoförü olarak görev yapmıştır.

3. Başvurucu, Bergama 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde 28/3/2014 tarihinde, fazla çalışma ücreti alacağı talebine ilişkin dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; işveren belediye başkanı ile Genel İş Sendikası arasında bağıtlanan ve işyerinde geçerli olan toplu iş sözleşmesi hükümlerinden yararlandığını, işyerinde haftanın beş günü 07.00 ile 19.00 saatleri arasında, cumartesi günü ise 08.00 ile 17.00 saatleri arasında çalıştığını, yapılan şikâyet üzerine işyerinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı iş müfettişlerince inceleme yapıldığını, inceleme sonucu işyerinde haftada 15 saat fazla çalışma yapılacak mahiyette

çalışıldığının tespit edildiğini, toplu iş sözleşmesi hükümleri gereği fazla çalışma ücretinin normal ücretin % 100 zamlı olarak tespit edildiğini beyanla fazla mesai alacaklarının hüküm altına alınmasını istemiştir.

4. Mahkeme 2/6/2015 tarihinde davanın kısmen kabulüne karar vermiştir.

5. Mahkemenin karar gerekçesinde, başvurucunun 4/9/1995 ile 3/2/2000 tarihleri arasında ve 8/3/2005 ile 28/2/2014 tarihleri arasında olacak şekilde Yenikent Belediyesinde çalıştığı, 2014 yılı Şubat ayı sonrası çalışmaların gösterilmediği ifade edilmiştir. İhbar olunan İzmir Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğünün (İZSU) davacının 1/4/2014 tarihinden itibaren kurumlarında çalışmaya başladığını kabul ettiği vurgulanmıştır. Başvurucunun Yenikent Belediye Başkanlığı bünyesinde ikinci dönem olarak 8/3/2005 ile 31/3/2014 tarihleri arasında kesintisiz çalıştığı, buna göre başvurucunun haftalık 45 saatlik çalışma süresinden 15 saat fazla çalışma yaptığının tespit edildiği ve fazla çalışma ücretine hak kazandığı ifade edilmiş; tanık anlatımlarına dayalı olarak miktar hesaplandığından anılan tutarlar üzerinden %30 takdirî hakkaniyet indirimi yapılması sonucuna ulaşıldığı belirtilmiştir.

6. Kararı davalı işveren temyiz etmiştir. Temyizbaşvurusunu inceleyen Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 17/4/2018 tarihli kararında; başvurucunun Yenikent Belediyesinde çalışmaya başladığını, 30/3/2014 tarihi itibarıyla Yenikent Belediyesinin tüzel kişiliğinin sona ermesi dolayısıyla İzmir Valiliği İzmir Devir Tasfiye ve Paylaştırma Komisyonunun kararıyla İzmir Büyükşehir Belediyesi bünyesinde bulunan İZSU'ya devrolduğunu ifade etmiştir. Başvurucunun Bergama Belediyesinde çalışmadığını, dolayısıyla fazla mesai ücretlerine ilişkin taleplerin davalı Bergama Belediye Başkanlığına yöneltilmesinin hatalı olduğunu vurgulayarak davanın kapatılan Yenikent Belediyesinin devredildiği İZSU'ya yöneltilmesi gerektiğinden davanın husumet nedeni ile reddi gerektiği belirtilmiştir.

7. Mahkeme bozma ilamını taraflara tebliğ ederek 26/7/2018 tarihine duruşma günü vermiştir. Başvurucu vekili 24/7/2018 tarihinde başka bir ilde duruşmasının olduğunu, yargılamaya bu nedenle katılamayacağını belirterek yeni bir duruşma günü talepli mazeret dilekçesi sunmuştur. Mahkeme 26/7/2018 tarihinde (saat 10.05’te) yapılan duruşmada; başvurucu vekilinin mazeret dilekçesini okuyarak mazeretin kabulü veya reddi yönünde olumlu-olumsuz karar vermeden davalı vekillerinin huzurunda bozmaya uyarak 26/7/2018 tarihli kararıyla davanın husumet yokluğundan reddine karar vermiştir.

8. Temyiz üzerine hüküm, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 11/2/2019 tarihli ilamı ile onanmıştır.

9. Başvurucu nihai hükmü 6/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 24/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Başvurucu 21/5/2019 tarihinde, Mahkemece mazeret dilekçesi hakkında herhangi bir karar verilmeksizin davanın husumet yönünden reddine karar verildiğini belirterek Yargıtaydan maddi hatanın düzeltilmesi talebinde bulunmuş, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 12/9/2019 tarihli kararıyla ''Mahkemece mazeret dilekçesi hakkında olumlu ya da olumsuz bir karar vermeksizin hüküm kurulması hukuki dinlenilme hakkının ihlali olması nedeniyle temyiz itirazlarının değerlendirilmesi noktasında maddi hata yapıldığından'' bahisle onama kararının kaldırılmasına karar vererek Mahkemenin kararını bozmuştur.

11. Mahkeme bozmaya uyarak 20/2/2020 tarihli kararıyla davanın husumet yokluğundan reddine karar vermiştir.

12. Temyiz üzerine hüküm Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 6/10/2020 tarihli ilamı ile onanmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, Mahkemece mazeret dilekçesi hakkında herhangi bir karar verilmeksizin davanın husumet yönünden reddine karar verildiğini, hukuki dinlenilme hakkının ihlal edildiğini, yeterli inceleme yapılmadan karar verildiğini, aleyhe nispi vekâlet ücretine hükmedildiğini, Yargıtay tetkik hâkiminin görüşünün kendisine tebliğ edilmediğini ve yargılamanın uzun sürdüğünü belirterek adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı, gerekçeli karar hakkı, makul sürede yargılanma hakkı, hukuki dinlenme hakkı ile silahların eşitliği ilkesinin ve mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Anayasa Mahkemesi, başvuru hakkının kötüye kullanıldığı durumlarda başvuruların kabul edilemez olduğuna dair kararlar vermiştir. Söz konusu kararlarda buna ilişkin ilkeleri belirlemiştir (S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, §§ 28, 29; Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015, §§ 31, 32). Anılan kararlarda, genel olarak bir hakkın öngörüldüğü amaç dışında ve başkalarını zarara sokacak şekilde kullanılmasının hukuk düzenince himaye edilmeyeceğini ifade eden hakkın kötüye kullanılmasının bireysel başvuru alanında özel olarak ele alındığı açıkça görülmektedir. Bu bağlamda bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve Anayasa Mahkemesinin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışların başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi mümkündür.

15. Bu kapsamda özellikle Anayasa Mahkemesini yanıltmak amacıyla gerçek olmayan maddi vakıalara dayanılması veya bu nitelikte bilgi ve belge sunulması, başvurunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi verilmemesi, başvurunun değerlendirilmesi sürecinde vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Anayasa Mahkemesinin bilgilendirilmemesi suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasının engellenmesi, medeni ve meşru eleştiri sınırları saklı kalmak kaydıyla bireysel başvuru amacıyla bağdaşmayacak surette hakaret, tehdit veya tahrik edici bir üslup kullanılması, söz konusu başvuru yolu kapsamında ihlalin tespiti ile ihlal ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin amaçla bağdaşmayacak surette içeriksiz bir başvuruda bulunulması durumunda başvuru hakkının kötüye kullanıldığı kabul edilebilecektir (S.Ö., § 29; Mehmet Güven Ulusoy, § 32; Osman Sandıkçı, B. No: 2013/6297, 10/3/2016; Selman Kapan ve diğerleri, B. No: 2013/7302, 20/4/2016).

16. Somut olayda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtları üzerinden yapılan araştırmada başvurucunun 21/5/2019 tarihinde Mahkemece mazeret dilekçesi hakkında herhangi bir karar verilmeksizin davanın husumet yönünden reddine karar verildiğini belirterek Yargıtaydan maddi hatanın düzeltilmesi talebinde bulunduğu, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 12/9/2019 tarihli kararıylaonama kararının kaldırılmasına karar vererek Mahkemenin kararını bozduğu anlaşılmıştır. Ancak başvurucu, Anayasa Mahkemesini bu konuda bilgilendirmemiştir.

17. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun başvurusunun değerlendirilmesi noktasında esaslı olan bir unsur hakkında bilgi vermediği, bu süreçte vuku bulan ve söz konusu değerlendirmeyi etkileyecek nitelikte yeni ve önemli gelişmeler hakkında Anayasa Mahkemesini bilgilendirmemek suretiyle başvuru hakkında doğru bir kanaat oluşturulmasını engellediği anlaşıldığından başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekir.

18. Başvurunun mahiyeti gözetildiğinde 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 83. maddesi uyarınca başvurucu aleyhine disiplin para cezasına hükmedilmesine gerek görülmemiştir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT PADIR

B. No: 2019/23195 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/23195

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT PADIR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/23195)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Murat PADIR

Vekili : Av. İlyas TARIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme huzuruna çıkarılmaksızın dosya üzerinden yapılmasına bağlı olarak açılan tazminat davasının reddedilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/7/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, hakkında yürütülen bir soruşturma kapsamında 26/1/2016 tarihinde terör

örgütüne üye olma suçundan sulh ceza hâkimliğinin huzurunda yapılan sorgusunun ardından tutuklanmıştır.

6. Tutuklama tarihinden 20/7/2016 tarihine kadar yapılan başvurucu hakkındaki aylık tutukluluk incelemeleri başvurucunun müdafiinin katılımıyla celse açılarak yapılmıştır.

7. Başvurucu hakkında 29/3/2017 tarihinde iddianame hazırlanmıştır. Batman 2. Ağır Ceza Mahkemesi 18/4/2017 tarihinde iddianamenin iadesine karar vermiştir.

8. Bunun üzerine Başsavcılık 11/9/2017 tarihinde yeni bir iddianame hazırlamıştır. Batman 2. Ağır Ceza Mahkemesi 25/9/2017 tarihinde bu iddianamenin de iadesine karar vermiştir. Bu karara yapılan itiraz Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesince 27/9/2017 tarihinde kabul edilmiş ve iade kararı kaldırılmıştır.

9. Başvurucunun 20/7/2016 tarihinden sonraki tahliye talepleri ve tutukluluk incelemeleri ise 25/7/2016 tarihli ve 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (668 sayılı KHK) 3. maddesinin (ç) bendi uyarınca otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden karara bağlanmıştır. Ayrıca gerek soruşturma gerek kovuşturma aşamasında tutukluluğun devamı kararlarına ve tahliye talebinin reddi kararlarına yapılan itirazlar da dosya üzerinden karara bağlanmıştır.

10. Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesinin kararı doğrultusunda iddianame kabul edilmiş ve kovuşturma aşaması başlamıştır. Başvurucu 17/1/2018 tarihinde yapılan duruşmada hâkim huzuruna çıkmış ve müdafiiyle birlikte savunmasını yapmıştır.

11. Dava, ilk derece mahkemesinde derdesttir.

12. Başvurucu 4/12/2017 tarihli dilekçesiyle iki yıl boyunca mahkeme huzuruna çıkarılmadığını, Savcılığın ihmali nedeniyle soruşturmanın bu kadar süre boyunca sonuçlanmadığını, Savcılığın kusurunun kendisine yüklenemeyeceğini belirterek 25.000 TL maddi, 25.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebiyle tazminat davası açmıştır. Başvurucu tazminat sebebi olarak 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendine dayanmıştır.

13. Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesi 10/4/2018 tarihinde tazminat davasının reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...davacının 26/1/2016 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği iddiasıyla tutuklandığı, yargılamasının Batman 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/371 E sayılı dosyası üzerinden devam ettiği, dosya arasında bulunan tensip zaptına göre atılı suça iştirak eden davacıdan başka 4 şahsın daha bulunduğu, ... böylece dosya kapsamında 5 farklı şüphelinin 8 farklı olay nedeniyle 4 farklı suçtan dolayı soruşturmalarının Batman Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütüldüğü ve haklarında kamu davasının açıldığı, suç tarihlerinde ilimiz çevresindeki il ve ilçelerde yoğun bir şekilde hendek operasyonlarının yürütülmekte olduğu, bu operasyonlarda çok sayıda güvenlik görevlisinin yaralandığı veya şehit olduğu, 25/8/2015 tarihi itibarı ile de Batman ili dahilinde 'hendek kazma' girişimlerinin yaşanmakta olduğu ve davacının da aralarında bulunduğu şüphelilerin bu eylemlerin failleri olarak yer aldığı, davacının bu olayları organize eden PKK - YDG/H terör örgütü içerisinde aktif olarak yer aldığı hususunda iddiaların bulunduğu, tutuklama tarihi olan 26/1/2016 ile ilk celse tarihi olan 17/1/2017 tarihi arasında tutuklulukta geçen sürenin, dosya kapsamına göre makul olduğu, CMK'nın 108.maddesinde belirtilen süre içinde tutukluluk halinin gözden

geçirilerek gerekçesiyle beraber tutukluluk halinin devamına karar verildiği, dosya kapsamına göre diğer tutuklama nedenlerinin mevcut olduğu, bu nedenle yerinde görülmeyen maddi ve manevi tazminat talebinin reddine karar vermek gerekmiştir."

14. Başvurucu; iki yıl boyunca soruşturma dosyasında yargılamanın esasını etkileyebilecek önemli bir gelişme olmadan tutuklu şekilde yargılandığını, 26/1/2016 tarihinde tutuklanıp 17/1/2018 tarihinde mahkeme huzuruna çıkmışsa da gerekçeli kararda bir yıl sonra mahkeme huzuruna çıkmış gibi 17/1/2017 tarihinin yazıldığını, iddianamenin eksiklik bulunduğu için iki kez iade edilmesinin bu gecikmenin gerekçesi olamayacağını belirterek istinaf yoluna başvurmuştur.

15. Bölge Adliye Mahkemesi 5/2/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

16. Başvurucu 10/1/2019 tarihinde tahliye edilmiştir.

17. Başvurucu 4/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. İlgili hukuk için bkz. Erdal Tercan [GK], B. No: 2016/15637, 12/4/2018, §§ 45-50; 58, 59, 69, 70; Salih Sönmez, B. No: 2016/25431, 28/11/2018, § 56.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu; iki yıl boyunca mahkeme huzuruna çıkarılmadığını, buna rağmen açtığı tazminat davasının reddedildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü, uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğundan bahisle açılan tazminat davasında ödenen tazminatın yetersiz olması olduğundan şikâyetin Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci ve dokuzuncu fıkraları kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Anayasa Mahkemesi inceleme konusu olan uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmama şikâyetine ilişkin olarak Salih Sönmez kararında yaptığı incelemede, Aydın Yavuz ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 326-359) ve Erdal Tercan ([GK], 2016/15637, 12/4/2018, §§ 229-251) kararlarına değindikten sonra anılan kararlardan farklı olarak başvurucunun inceleme tarihi itibarıyla hâkim/mahkeme önüne çıkarılmış olduğunu, bu nedenle verilecek bir ihlal kararının başvurucunun yeniden hâkim önüne çıkarılmasını ve serbest kalmasını sağlamayacağını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu bağlamda yalnızca kişinin uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmamasıyla ilgili bir hak ihlalinin tespiti ve gerekiyorsa belli bir miktar tazminata hükmedilmesiyle yetinileceği değerlendirmesini yapmış ve ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak asıl dava sonuçlanmamış da olsa 5271

sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Salih Sönmez, §§ 164-167).

23. Somut olayda başvurucu da5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendine açıkça dayanmak suretiyle tazminat davası açmıştır. Başvurucu tazminat davasını açtığı tarihte mahkeme huzuruna çıkarılmamış olsa da tazminat davasının incelenmesi sırasında mahkeme huzuruna çıkarılmış ve tazminat davasına bakan Mahkeme de bu durumu dikkate almış ve davayı esastan incelemiştir. Dolayısıyla başvurucu davanın açılmasından sonra etkili hâle gelen bubaşvuru yolunu tüketmiştir.

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

i. İnceleme Yöntemine İlişkin

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

ii. Tutukluluk İncelemelerinin Hâkim/Mahkeme Önüne Çıkarılmaksızın Yapılmasına İlişkin

26. Genel ilkeler için bkz. Erdal Tercan, §§ 221-228.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

27. İlk derece mahkemesi, başvurucunun açtığı tazminat davasını reddetmiştir. Dolayısıyla somut olayda derece mahkemelerince başvurucunun tutukluluk incelemelerinin ve tutukluluğa itiraz değerlendirmelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına aykırılık oluşturduğu yönünde bir belirlemede bulunulmamıştır.

28. Bu durumda başvurucunun tutukluluk incelemelerinin ve tutukluluğa itiraz değerlendirmelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının Anayasa'nın 19. maddesindeki esaslara uygun olup olmadığının Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi gerekmektedir.

29. Somut olayda başvurucu 26/1/2016 tarihinde tutuklanmış, tutuklandığı tarihten 20/7/2016 tarihine kadar yapılan aylık tutukluluk incelemeleri başvurucunun müdafiinin katılımıyla celse açılarak gerçekleştirilmiştir. 20/7/2016 tarihinden sonraki tahliye talepleri ve tutukluluk incelemeleri ise 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (ç) bendi uyarınca otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden karara bağlanmıştır.

30. Tutukluluğun özel koşullarının kişinin hâkim/mahkeme huzuruna bizzat çıkarılmasını gerektirmesi veya kişinin müdafiine bilgi ve talimat verebilmesi için duruşmalara katılımının elzem olması hâlleri haricinde Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının öngördüğü mahkeme huzuruna çıkarılma gerekliliği sadece müdafinin katılımıyla da sağlanmış olacaktır. Somut olayda başvurucu bu türden bir istisnanın bulunduğunu ileri sürmemiştir. 26/1/2016 tarihinden 20/7/2016 tarihine kadar olan süreçte mahkeme huzuruna çıkarılma gerekliliği yerine getirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mahkeme huzuruna çıkarılmadığı süre 20/7/2016 tarihinden 17/1/2018 tarihine kadar 18 aydır.

31. Bu sürenin tamamı olağanüstü hâl döneminde geçmiştir. Başvurucunun tutuklanmasına neden olan suçlama, olağanüstü hâlin ilanına yol açan olgulardan biri olan terörle (PKK terör örgütüyle) bağlantılıdır (Hamza Uluçay, B. No: 2017/23465, 14/9/2021, § 50). Bu itibarla başvurucunun tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı üzerindeki etkisinin incelenmesi, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında da yapılmalıdır (Erdal Tercan [GK], B. No: 2016/15637, 12/4/2018, § 219).

32. Anayasa Mahkemesi olağan dönemde başvuruculların tutukluluk durumunun 7 ay 2 gün (Mehmet Halim Oral, B. No: 2012/1221, 16/10/2014, § 53; Ferit Çelik, B. No: 2012/1220, 10/12/2014, § 53) ve 3 ay 17 gün (Ulaş Kaya ve Adnan Ataman, B. No: 2013/4128, 18/11/2015, § 61) boyunca duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden gerçekleştirilen incelemeler sonucunda verilen kararlar ile devam ettirilmesinin Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

33. Anayasa Mahkemesi Erdal Tercan kararında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması ve terörle ilgili olarak yürütülen soruşturma ve/veya kovuşturmalarda tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının ve tutukluluğun dosya üzerinden verilen kararlarla devam ettirilmesinin on sekiz aya kadar "durumun gerektirdiği ölçüde" bir tedbir olarak kabul edilebileceğini değerlendirmiştir (Erdal Tercan, § 246).

34. Ancak Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmenin 21/7/2016 tarihinde ilan edilen olağanüstü hâlin başlangıcından kararın verildiği tarihe kadarki koşulların ve bu koşullardaki değişikliklerin dikkate alınması sonucu yapıldığını, bunun soruşturma ve kovuşturma mercilerinin bundan sonra her zaman tutukluluk incelemelerini on sekiz ay boyunca dosya üzerinden yapmalarına imkân sağlayan açık bir ruhsat olarak görülmemesi gerektiğini ifade etmiştir (Erdal Tercan, § 247).

35. Anayasa Mahkemesi; her bir başvuruda somut olayın koşullarını, tutukluluk incelemelerinin duruşmasız olarak yapıldığı süreyi ve olağanüstü hâl döneminde bu süre içindeki yaşanan gelişmeleri dikkate alarak bir değerlendirme yapılması gerektiğini vurgulamıştır (Erdal Tercan, § 248).

36. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilen silahlı terör örgütüne üye olma suçu 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "İkinci Kitap" "Dördüncü Kısım" "Beşinci Bölüm"ünde düzenlenmiş olup 23/7/2016tarihli ve 29779 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) 6. ve 668 sayılı KHK'nın 3. maddelerinde belirtilen suçlar arasındadır. Buna göre başvurucunun tutuklanması sonrasında tutukluluk durumunun duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden gerçekleştirilen incelemeler sonrasında verilen kararlarla sürdürülmesi, 667 ve 668 sayılı KHK'larla getirilen ve sonrasında yasalaşan bu düzenlemeler doğrultusunda yapılmıştır.

37. Söz konusu hükümler yaklaşık iki yıl boyunca süren olağanüstü hâl döneminde yürürlükte kalmıştır. Bu çerçevede 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (ç) bendi herhangi bir süre öngörmeksizin tahliye taleplerinin tamamının dosya üzerinden karara bağlanmasını düzenlemiş ve bu tür taleplerin duruşmalı olarak incelenmesi konusunda hâkime veya mahkemeye takdir yetkisi tanımamıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi daha sonra süre sınırı öngörmeyen ve mahkemelere takdir yetkisi tanımayan bu düzenlemeyi durumun gerektirdiği ölçünün ötesinde bir sınırlama öngördüğü gerekçesiyle iptal etmiştir (AYM,

E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 105).

38. Diğer taraftan 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (ç) bendi gereği tutukluluğun veya tahliye başvurularının incelenmesinde bir duruşmanın yapılması her ne kadar mümkün gözükmese de bu durum tutukluluğa itirazların incelemeleri için geçerli değildir. 667 sayılı KHK'nın 6. maddesinin (ı) bendi itirazların bir duruşma yapılmaksızın incelenebileceğini öngörmektedir. Dolayısıyla bu hüküm duruşma gerçekleştirilme olasılığını ihtimal dışında bırakmamıştır. Buna rağmen başvurucunun tutukluluğa yaptığı tüm itirazlar duruşma olmaksızın incelenmiş ve reddedilmiştir.

39. Ayrıca darbe teşebbüsünden ilk birkaç ay sonra ülkenin ve özellikle adli sistemin karşılaştığı güçlüklerin -ülkenin varlığını tehdit eden genel tehlike hâlâ devam etse de- söz konusu kısıtlamalar bakımından aradan geçen zamanla daha az geçerli ve ilgili hâle geldiği gözönünde bulundurulmalıdır. Kaldı ki başvurucunun tutuklanmasına dayanak olan suçlamanın doğrudan darbe girişiminin yarattığı tehlikeyle bir bağlantısının bulunmadığı ve darbe girişiminin öncesinde başlatılan bir soruşturmaya dayandığı görülmektedir.

40. Tüm bu açıklamalar çerçevesinde silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan tutuklanan başvurucunun tutukluluk incelemeleri kapsamında on sekiz ay boyunca hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaması ve tutukluluğa yönelik itirazlarını, tutuklamaya dayanak olan delillerin içeriğine veya nitelendirilmesine yönelik iddialarını, lehine ve aleyhine olan görüş ve değerlendirmelere karşı beyanlarını, tahliye taleplerini hâkim/mahkeme önünde sözlü olarak dile getirmesine imkân tanınmaması durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olarak değerlendirilmemiştir.

41. Bu nedenle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvurucunun hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaması Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasına aykırılık oluşturmaktadır.

42. Somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu sonucuna varıldığından Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir.

43. Başvurucunun açtığı tazminat davası reddedilmiştir. Dolayısıyla başvurucu Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulmasına rağmen bu aykırılığın karşılığı olarak bir tazminat elde edememiştir.

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

3. Giderim Yönünden

45. 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.

46. Başvurucu 25.000 TL maddi, 25.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

47. İncelenen başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bu nedenle 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). Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin -sekizinci fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için Batman 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/469 K.2018/165) 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 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CAROLINE NICOLE KOÇ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/26345 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26345

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CAROLINE NICOLE KOÇ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26345)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucular : 1. Caroline Nicole KOÇ

2. Mehmet Ömer KOÇ

3. Esra Çiğdem KOÇ

Başvurucular Vekili : Av. Muharrem Murat BAYRAM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, %25 olan gayrimenkul sermaye iradı götürü gider oranının vergilendirme dönemi devam ederken yürürlüğe giren kanunla tüm dönem için %15'e indirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 24/7/2019, 23/9/2019 ve 10/12/2019 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. 2019/33221 ve 2019/41532 numaralı başvurular mevcut başvuruyla birleştirilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucular Caroline Nicole Koç ve Mehmet Ömer Koç sırasıyla 1971 ve 1962 doğumlu olup İstanbul'da, Esra Çiğdem Koç ise 1997 doğumlu olup Amerika Birleşik Devletleri'nin New York şehrinde ikamet etmektedir. Başvurucular gayrimenkul sermaye iradı dolayısıyla ayrı ayrı gelir vergisi mükellefidir.

7. 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 74. maddesinin birinci fıkrasında gayrimenkul sermaye iradı mükelleflerinin gayrisafi hasılattan indirebilecekleri gider türleri bentler hâlinde sayıldıktan sonra üçüncü fıkrasında mükelleflerin diledikleri takdirde birinci fıkrada yazılı giderlere karşılık olmak üzere hasılatlarından kanunda gösterilen oranı götürü olarak indirebilecekleri belirtilmiştir. Anılan fıkradaki götürü gider oranı %25 iken 28/11/2017 tarihli ve 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle bu oran %15'e indirilmiştir. 7061 sayılı Kanun 5/12/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmış ise de Kanun'un 14. maddesi, aynı Kanun'un 123. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendi uyarınca 1/1/2017 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir.

8. Başvurucular 2017 yılı içinde elde ettikleri gayrimenkul sermaye iradı gelirlerini 2018 yılı Mart ayında, götürü gider oranının %25 olarak uygulanması gerektiği ihtirazi kaydıyla vermiştir. Başvuruculaların ihtirazi kayıtları kabul edilmemiş ve safi gelirleri, gayrisafi gelirlerine %15 götürü gider oranı uygulanmak suretiyle hesaplanmıştır.

9. Başvurucular beyan üzerine tarh edilen verginin %10 götürü gider oranından kaynaklanan kısmının iptali istemiyle İstanbul 10. Vergi Mahkemesi ile İstanbul 13. Vergi Mahkemesinde (Vergi Mahkemeleri) davalar açmıştır. Dava dilekçelerinde vergi kanunlarının geriye yürütülmesinin verginin kanuniliği ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

10. Vergi Mahkemeleri 29/1/2019 ve 28/2/2019 tarihlerinde davaları reddetmiştir. İstanbul 10. Vergi Mahkemesince verilen iki kararın gerekçesinde, 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle 193 sayılı Kanun'un 74. maddesinin üçüncü fıkrasında yapılan değişiklik uyarınca %15 götürü gider oranının uygulanması gerektiğinin açık, dolayısıyla başvurucularla ilgili olarak yapılan vergilendirme işlemlerinin hukuka uygun olduğu belirtilmiştir. İstanbul 13. Vergi Mahkemesi de benzer gerekçeye yer vermekle birlikte meseleyi kanunların geriye yürümezliği ilkesi yönünden de değerlendirmiştir. İstanbul 13. Vergi Mahkemesi kararının ilgili kısmı özetle şöyledir:

i. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında kanunların geriye yürümezliği ilkesi ile ilgili olarak gerçek geriye yürüme ve gerçek olmayan geriye yürüme ayrımı yapılmaktadır. Gerçek geriye yürüme, yeni getirilen kuralın eski kural döneminde tamamlanmış ve hukuki sonuçlarını doğurmuş hukuksal durum, ilişki ve olaylara uygulanmasıdır. Gerçek olmayan geriye yürüme ise yeni getirilen kuralın eski kural yürürlükte iken başlamakla beraber henüz sonuçlanmamış hukuksal durum, ilişki ve olaylara uygulanması anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında ve doktrinde kural olarak gerçek geçmişe yürüme Anayasa'ya aykırı, gerçek olmayan geriye yürüme ise Anayasa'ya uygun sayılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin yaptığı denetimlerde verdiği kararlara bakıldığında gerçek olmayan geriye yürüme ile ilgili düzenlemeleri iptal etmediği görülmektedir.

ii. Vergi hukukunda geriye yürümenin söz konusu olup olmadığının saptanabilmesi için vergiyi doğuran olayın ne zaman meydana geldiğinin tespiti gerekmektedir. Bu nedenle somut olayda anılan Kanun değişikliğinden önce gelir vergileri bakımından vergiyi doğuran olayın gerçekleşip gerçekleşmediği hususu önem taşımaktadır. Gelir vergilerinde vergilendirme dönemi yıllık olup geliri elde eden bir kişinin ödeyeceği verginin kesin tutarı, takvim yılı sonunda anlaşılır. Bu nedenle gelirlerde hukuki durumun tamamlanmış sayılabilmesi yani gelirin elde edildiğinden söz edilebilmesi için mali yılın bitmiş olması gerekmektedir. Buna göre vergilendirme dönemi bitmeden değiştirilen vergi oranlarına ilişkin düzenlemenin yılın başından itibaren yürürlüğe konulması benimsenen vergi sisteminin bir sonucu olup Kanun'un gerçek anlamda geriye yürümesinden söz edilemez.

iii. Bakılan uyuşmazlıkta, 193 sayılı Kanun'un 74. maddesinde yapılan değişiklik 5/12/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7061 sayılı Kanun'un 123. maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi uyarınca 1/1/2017 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir. Mükellef tarafından 2017 yılına ilişkin olarak elde edilen gelirin kesin tutarı takvim yılı sonu olan 31/12/2017 tarihinde anlaşılacaktır. Mükellef tarafından net gelir miktarının 30/3/2018 tarihli gelir vergisi beyannamesiyle idareye bildirildiği dikkate alındığında 2017 yılı vergilendirme dönemi bitmeden 5/12/2017 tarihinde yapılan değişikliğin yılın başından itibaren yürürlüğe konulması gerçek anlamda geriye yürüme sayılmaz. Bu nedenle anılan Kanun değişikliğinin Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

iv. Nitekim benzer şekilde 193 sayılı Kanun'un 103. maddesinde yapılan değişikliğin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine yapılan başvuruda Anayasa Mahkemesinin 9/2/2012 tarihli ve E.2010/93, K.2012/20 sayılı kararıyla, aynı gerekçe ile Kanun değişikliğinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine karar verilmiştir.

11. Başvuruculaların istinaf başvuruları, İstanbul Bölge İdare Mahkemesinin İkinci ve Üçüncü Vergi Dava Dairelerince muhtelif tarihlerde verilen kararlarla reddedilerek Vergi Mahkemeleri kararları onanmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 193 sayılı Kanun'un 70. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıda yazılı mal ve hakların sahipleri, mutasarrıfları, zilyedleri, irtifak ve intifa hakkı sahipleri veya kiracıları tarafından kiraya verilmesinden elde edilen iratlar gayrimenkul sermaye iradıdır:

1. Arazi, bina (Döşeli olarak kiraya verilenlerde döşeme için alınan kira bedelleri dahildir.), maden suları, menba suları, madenler, taş ocakları, kum ve çakıl istihsal yerleri, tuğla ve kiremit harmanları, tuzlalar ve bunların mütemmim cüzileri ve teferruatı;

..."

13. 193 sayılı Kanun'un 71. maddesi şöyledir:

"Gayrimenkul sermaye iradından safi irat, gayrisafi hasılattan iradın sağlanması ve idamesi için yapılan giderler indirildikten sonra kalan müspet farktır."

14. 193 sayılı Kanun'un 74. maddesinin 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle değişik hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"Safi iradın bulunması için, 21 inci maddeye göre istisna edilen gayrisafi hasılata isabet edenler hariç olmak üzere gayrisafi hasılattan aşağıda yazılı giderler indirilir.

...

Mükellefler (hakları kiraya verenler hariç) diledikleri takdirde yukarıda yazılı giderlere karşılık olmak üzere hasılatlarından % 15'ini götürü olarak indirebilirler. Götürü gider usulünü kabul edenler iki yıl geçmedikçe bu usulden dönemezler.

..."

15. 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesinin gerekçesi şöyledir:

"Madde ile, gayrimenkul sermaye iratlarına yönelik olarak mükelleflerin gerçek giderlerine karşılık olmak üzere hasılatlarının %25'i oranında uygulanmakta olan götürü gider oranı %15'e düşürülmektedir.

Böylece, mükelleflerin gerçek gider yöntemini daha fazla benimsemesi özendirilerek belge düzeninin yerleşmesi teşvik edilmekte ve kayıtlı ekonomiye geçiş hızlandırılmaktadır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucular, vergiyi doğuran olayın gerçekleşmesinden sonra vergi borcunu artıracak şekilde yasal değişiklik yapılmasının vergi kanunlarının geriye yürümezliği ilkesine aykırı olduğunu belirtmiştir. 5/12/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesiyle götürü gider oranını %25'ten %15'e indiren düzenlemenin 1/1/2017 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmesinin öngörülmesinin geriye yürüme niteliğinde olduğunu savunmuştur. Değişikliğin Resmî Gazete'de yayımlandığı 5/12/2017 tarihinden önce elde edilen kira gelirlerine uygulanmasının vergi borcunu artırıcı nitelikte olduğunu ileri süren başvurucular, geriye yürüyen bir kanunla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanunilik koşulunu sağlamadığını iddia etmiştir.

18. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin vergi kanunlarının geriye yürümesi meselesini tartıştığı kararlarına yer verilerek Gelir İdaresi Başkanlığından temin edilen görüşün dikkate alınması talep edilmiştir.

19. Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından Bakanlık aracılığıyla gönderilen yazıda, Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına değinilerek yeni yürürlüğe giren Vergi Kanunu'nun henüz tamamlanmayan bir olaya uygulanmasının geriye yürüme sayılmayacağı belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

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

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

1. Mülkün Varlığı

21. Somut olayda başvurucular adına gelir vergisi tarh edilmiştir. Söz konusu tarh işlemiyle başvurucuların vergi ödeme yükümlülüğü altına girdiği açıktır. Vergisel yükümlülüklerin mal varlığında azalmaya yol açtığı konusunda tereddüt yoktur (Yapı ve Kredi Bankası

Anonim Şirketi (2), B. No: 2018/14110, 9/6/2021, § 37).

2. Müdahalenin Varlığı ve Türü

22. Olayda, götürü gider usulüyle gayrimenkul sermaye iradı mükellefi olan başvuruculların yararlandığı %25 götürü gider oranı 5/12/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan ancak 1/1/2017 tarihinden itibaren yürürlüğe giren kanuni düzenlemeyle %15'e düşürülmüştür. Böylece başvuruculların vergiye tabi safi gayrimenkul sermaye iradı gelirleri hesaplanırken gayrisafi gelirlerinin %25'i değil %15'i indirilecektir. Dolayısıyla düzenlemeyle başvuruculların vergi matrahı gayrisafi hasılatlarının %10'u kadar artmış, buna bağlı olarak ödeyecekleri vergi de fazlalaşmıştır. Başvuruculların ödeyeceği gelir vergisinin artırılması yönündeki düzenlemenin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır.

23. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

24. Vergi ve benzeri yükümlülüklerin devletin mülklerin kullanımını düzenleme veya mülkiyetin kamu yararına kullanımını kontrol yetkisi kapsamında incelenmesi gerekir (Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, 23/2/2016, § 50; Yapı ve Kredi Bankası Anonim Şirketi (2), § 39).

3. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

25. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

26. 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).

a. Kanunilik

27. 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).

28. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60). Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik koşulunun sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önem arz etmektedir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, müdahaleye ilişkin yeterince erişilebilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirmektedir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44).

29. Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devletinin gereklerinden olan hukuki güvenlik ilkesi kural olarak kanunların geriye yürütülmemesini zorunlu kılar. Daha önce tesis edilmiş bulunan işlemlerin doğurduğu hukuki sonuçları ortadan kaldıracak şekilde yasama tasarrufunda bulunulması, hukuki güvenlik ilkesine aykırılık oluşturur (AYM, E.2020/93, K.2021/72, 13/10/2021, § 17).

30. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca kanunlar -kamu yararı ve kamu düzeninin gerektirmesi, kazanılmış hakların korunması, mali hakların iyileştirilmesi gibi istisnai durumlar dışında- ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır. Yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindendir (AYM, E.2018/103, K.2019/4, 13/2/2019, § 15). Kanunların geriye yürümesi, getirilen yeni kuralın eski kural döneminde tamamlanmış ve hukuki sonuçlarını doğurmuş hukuksal durum, ilişki ve olaylara uygulanmasıdır. Yeni kuralın eski kural yürürlükte iken başlamakla beraber henüz sonuçlanmamış hukuksal durum, ilişki ve olaylara uygulanması ise kanunların geriye yürümesi olarak nitelendirilemez (AYM, E.2018/103, K.2019/4, 13/2/2019, § 16).

31. Başvuruculların gayrimenkul sermaye iradı gelirlerinin matrahının artırılmasının şeklî manada bir kanuna dayandığı açıktır. Başvuruculların şeklî manada kanunun varlığına yönelik bir şikâyeti bulunmamaktadır. Başvuruculların ileri sürdüğü temel iddia 5/12/2017 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 1/1/2017 tarihi itibarıyla yürürlüğe girmesinin geriye yürüme mahiyetinde olduğu, bunun da kanunilik ilkesini zedelediği yolundadır.

32. Gayrimenkul sermaye iradında vergilendirme dönemi bir takvim yılını kapsamaktadır. Buna göre 1/1/2017 tarihinde başlayan vergilendirme dönemi 31/12/2017 tarihinde dolmaktadır. Gelir vergisinde vergilendirme dönemi söz konusu olduğundan gelirin vergilendirilmesinde kural olarak spesifik bir işlemin vergiyi doğuran olay olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Gelirden elde edilen vergilerde vergilendirilecek gelirin safi tutarı ancak dönem sonunda kesin olarak belirlenebilir. Dolayısıyla gelir vergisinde vergiyi doğuran olayın ancak vergilendirme döneminin sonunda tamamlandığı/gerçekleştiği

kabul edilmelidir. Şu hâlde 2017 yılına ilişkin gayrimenkul sermaye iradı gelirinde vergiyi doğuran olay 31/12/2017 tarihinde tamamlanmaktadır.

33. Dönemselliğin kabul edildiği ve hukuki durum, ilişki ve olayların dönem başında başlayarak dönem boyunca sürdüğü ve ancak dönem sonunda tamamlandığı hâllerde dönem içinde yapılan değişikliklerin dönem başından itibaren yürürlüğe konulması durumunda geriye yürüme söz konusu olmamaktadır (AYM, E.2018/103, K.2019/4, 13/2/2019, § 22). Bu durumda 31/12/2017 tarihinden önce Resmî Gazete'de yayımlanan ve vergi yükünü artırıcı nitelikteki kanuni düzenlemenin vergilendirme döneminin başından itibaren geçerli kılınması geriye yürüme olarak kabul edilemez.

34. Sonuç olarak başvuruculaın vergi yükünün artırılmasının hukuk devleti ilkesini zedelemeyen, ulaşılabilirlik, öngörülebilirlik ve belirlilik kriterlerini sağlayan bir kanuna dayandığı anlaşılmaktadır.

b. Meşru Amaç

35. 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).

36. 7061 sayılı Kanun'un 14. maddesinin gerekçesinde gayrimenkul sermaye iratlarına yönelik olarak mükelleflerin gerçek giderlerine karşılık olmak üzere hasılatlarının %25'i oranında uygulanmakta olan götürü gider oranının %15'e düşürülmesinin amacı, mükelleflerin gerçek gider yöntemini daha fazla benimsemesi özendirilerek belge düzeninin yerleşmesinin teşvik edilmesi ve kayıtlı ekonomiye geçişin hızlandırılması olarak açıklanmıştır (bkz. § 15). Mükellefleri belge saklama ve ibraz etme yükümlülüğünden kurtaran ve kayıtlı ekonomi yönünden zafiyete yol açan götürü gider usulünün tercih edilebilirliğinin, götürü gider oranının düşürülmesi suretiyle azaltılmasında ve gerçek gider usulünün teşvik edilmesinde kamu yararı bulunmaktadır. Dolayısıyla başvuruculaın vergi yükünün artırılması suretiyle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kamu yararına dönük bir amacının bulunduğu anlaşılmıştır.

c. Ölçülülük

37. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

38. Gayrimenkul sermaye iradının vergilendirilmesinde asıl yöntem gerçek usulde vergilendirmedir. Gerçek usulde vergilendirmede mükellefin gayrisafi hasılatından 193 sayılı Kanun'un 74. maddesinin birinci fıkrasında sayılan giderler indirilerek safi kazancı bulunmaktadır. Buna karşılık kanun koyucu gayrimenkul sermaye iradının vergilendirilmesinde mükelleflerin tercihine bağlı olarak götürü gider usulünün de

uygulanmasını mümkün kılmıştır. Götürü gider usulünde mükellefin vergilendirilecek safi kazancı, gayrisafi hasılatından kanunda belirtilen götürü oranda indirim yapılması suretiyle tespit edilmektedir.

39. Kuralda amaçlandığı üzere belge düzeninin sağlanması beyan esasına dayanan vergilendirme sisteminin işlerliğini artıracağı gibi kayıtlı ekonominin yerleşmesine de hizmet edecektir. Dolayısıyla kanun koyucunun götürü gider usulünün tercih edilebilirliğini azaltan düzenlemeler yapmasının, bu çerçevede götürü gider oranını %25'ten %15'e indirmesinin belge düzeninin sağlanması ve kayıtlı ekonomiye geçişin hızlandırılması amacına ulaşılması yönünden elverişli olduğu değerlendirilmiştir.

40. Ayrıca vergilendirmede kanun koyucunun geniş bir takdir yetkisini haiz olduğu gözetildiğinde götürü gider oranının düşürülmesinin belge düzeninin sağlanması ve kayıtlı ekonomiye geçişin hızlandırılması amacının sağlanması yönünden başvurulabilecek bir çare olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna ulaşılabilmesi için hiçbir neden bulunmamaktadır.

41. Orantılılık yönünden yapılacak değerlendirmede başvuruculaların götürü gider oranının düşürülmesi nedeniyle katlandıkları vergi yükünün aşırı derecede ağır olduğunu ileri sürmediklerine dikkat çekmek gerekir. Başvurucular, götürü gider oranının azaltılmasının kanunilik kriterini karşılamadığından şikâyetçi olmuş, buna karşılık ölçülülükle ilgili olarak herhangi bir şeyden şikâyet etmemiştir. Başvuruculaların vergiye tabi tutulan kazançlarının yaklaşık olarak %10 oranında artmış olmasının başvuruculara aşırı bir külfet yüklemediği de gözetildiğinde vergilendirme yoluyla mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olduğu sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla başvuruculaların mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu değerlendirilmiştir.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT DEMİRCAN

B. No: 2019/37343 | Karar tarihi: 22.09.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37343

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT DEMİRCAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37343)

Karar Tarihi: 22/9/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hilmi Can TURAN

Başvurucu : Murat DEMİRCAN

Vekili : Av. Zekeriya YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aile mahkemelerince verilen tedbir kararına yönelik esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/11/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, bir limitet şirketin İngiltere ofisinde yöneticidir. Başvurucu hakkında, şirketin İstanbul ofisinin yöneticisi aynı zamanda başvurucunun şirket ortağı S.Ü. 8/3/2012 tarihli ve6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine dair Kanun kapsamında tedbir talebinde bulunmuş; kendisine psikolojik şiddet uygulayan başvurucunun şirket bilgisayarında bulunan kişisel fotoğraflarını eşine göndereceği hususunda kendisini tehdit ettiğini, fotoğraflarının eşine atılması neticesinde boşandığını, psikolojik şiddetin devam ettiğini, fiziksel şiddetin de yaşandığını ileri sürülmüştür.

9. İstanbul 15 Aile Mahkemesi; 13/6/2019 tarihli kararı ile başvurucunun 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a), (c) ve (f) bentleri uyarınca S.Ü.ye karşı şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmamasına, bu kişinin bulunduğu konuta, okula ve iş yerine yaklaşmamasına, şiddet mağdurunu iletişim araçları veya sair suretle rahatsız etmemesi yönünde altı ay süreyle geçerli olmak üzere itiraz yolu açık olmak üzere tedbir kararına hükmetmiştir.

10. Aile mahkemesi gerekçesinde; önleyici ve koruyucu tedbir kararının verilebilmesi için şiddet uygulandığına dair delil veya belge aranmadan kararın geciktirilmeksizin verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

11. Başvurucu; aile mahkemesinin tedbir kararına itiraz etmiş, 3/3/2019 tarihinden bu yana İngiltere'de yaşadığını, tedbir talebi tarihinde de İngiltere'de bulunduğunu, ilgili iddiaların bir iftira olduğunu, mahkemenin tek taraflı beyana dayanarak hüküm kurduğunu, asıl korunmaya muhtaç tarafın kendisi olduğunu, tedbir talep edenle yaşadığı uyuşmazlıktan kaynaklı kendisini U.S. olarak tanıtan birinin aradığını ve bu hususta kendisini tehdit ettiğini belirterek tedbir kararının iptalini talep etmiştir.

12. İstanbul 16. Aile Mahkemesi 14/10/2019 tarihli kararı ile itirazın reddine kesin olarak hükmetmiştir. Aile mahkemesi gerekçesinde, 6284 sayılı yasa gereği koruma kararı verilmesi için delil aranmayacağı gibiverilen koruma kararının iddia ve 6284 sayılı yasaya uygun olduğununanlaşıldığı ifade edilmiştir.

13. Başvurucu 12/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. Konu hakkında ilgili hukuk için bkz. Erdal Türkmen, B. No: 2016/2100, 4/4/2019, §§ 19-28.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 22/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

16. Başvurucu; hakkında soyut ve gerçekçi olmayan iddialara dayanılarak 6284 sayılı Kanun'da yer alan tedbirlere hükmedildiğini, mahkeme kararının herhangi bir şekilde somut gerekçe içermediğini,tedbir talep eden S.Ü. ile şirket ortağı olduğunu ve ticari olarak aralarındaki uyuşmazlığın çözülmemesi nedeniyle S.Ü.nün kendisini şirketten uzaklaştırmak

ve zor durumda bırakmak için tedbir talebinde bulunduğunu, tedbir talebinin olduğu tarihte kendisinin İngiltere'de bulunduğunu, tedbir kararının kendisine tebliğ edilmediğini, kendisini U.S. olarak tanıtan birinin aradığını ve S.Ü ile uyuşmazlığına ilişkin tehdit ettiğini, bu nedenle asıl mağdurun kendisi olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 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.”

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan gerekçeli karar hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

20. Başvuruya konu olayda uygulanacak ilkeler daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlarla ortaya konulmuştur (Salih Söylemezoğlu, B. No: 2013/3758, 6/1/2016; Erdal Türkmen; T. K., B. No: 2017/27041, 11/12/2019).

21. Buna göre 6284 sayılı Kanun’un 5. maddesinde örnekleyici olarak bir kısım önleyici koruma tedbiri belirlenmiş, 8. maddenin (3) numaralı fıkrasında Kanun’un 4. maddesinde belirtilen ve hâkim tarafından verilebilen koruyucu tedbir kararları için şiddetin varlığı hususunda delil veya belge aranmayacağı ifade edilmiştir. Bunun yanında ağırlıklı olarak aleyhine tedbir kararı verilen kişinin temel hak ve özgürlüklerini kısıtlayıcı niteliği olan ve Kanun’un 5. maddesinde düzenlenen önleyici tedbir kararları için böyle bir ayrıksı durum öngörülmemiştir (Salih Söylemezoğlu, § 34).

22. 6284 sayılı Kanun'un buna ilişkin gerekçesinde; şiddete maruz kalan veya maruz kalma tehlikesi altında bulunan kişilerle ilgili koruyucu tedbir kararı verilebilmesi için herhangi bir delil araştırması veya belge ibrazı aranmazken önleyici tedbir kararı verilebilmesi için kişinin şiddete maruz kaldığı veya maruz kalma tehlikesi altında bulunduğu hususunda olguların varlığının gerektiği, aksi yöndeki uygulamanın kişilere kanunla sağlanan hakkın kötüye kullanılmasına sebebiyet verebileceği hususu vurgulanmıştır (Salih Söylemezoğlu, § 35).

23. Nitekim tedbir kararları ile bir tarafın vücut dokunulmazlığı veya yaşam hakkı gibi kişi için olmazsa olmaz hak ve menfaatlerin korunması amaçlanırken diğer taraftan özellikle mahkemece verilen veya onaylanan önleyici tedbirlerle kişi hak ve özgürlüklerine önemli ölçüde sınırlamalar getirilmiş olacaktır. Dolayısıyla tedbir kararlarından olumlu ya da olumsuz etkilenen tarafların temel hak ve özgürlükleri arasındaki dengenin gözetilmesi gerekmektedir (Salih Söylemezoğlu, § 36).

24. 6284 sayılı Kanun'da düzenlenen tedbir kararlarının verildiği anda infaz kabiliyetini haiz olması nedeniyle Kanun'da amaçlanan acil müdahale olgusunun bu aşamada sağlanmış olacağı, bu amacın gerçekleşmesi adına tedbir kararında şiddetin var olduğuna yönelik kanaate nasıl ulaşıldığının açıklanması yani gerekçe açısından daha esnek bir yaklaşım usulünün benimsenebileceği ancak bu yaklaşıma ait sınırın olayların özelliğine göre gerekçeli karar hakkının temel esaslarına zarar vermeyecek düzeyde belirlenmesinin de gerekli olduğu açıktır. Bu kapsamda söz konusu kararlarda yer verilen gerekçelerde, ileri sürülen zarar riski ve olgulara göre talebin ilgili mevzuat çerçevesinde kabul görmesi için temel unsurları taşıyıp taşımadığının ortaya konulması yeterli olacaktır (Salih Söylemezoğlu, § 39).

25. Anayasa Mahkemesi Salih Söylemezoğlu başvurusunda, somut olayda olduğu gibi aciliyet unsurunun ortadan kalktığı ve başvurucunun itirazlarını sözlü olarak sunamadığı itiraz aşamasında mahkemenin tek taraflı iddiaya dayanılarak verilen tedbirlerin yerindeliğini, itiraz edenin ileri sürdüğü beyan ve deliller çerçevesinde her iki taraf için öngörülen hak ve menfaat dengesini de gözeterek değerlendirmesi gerektiğini açıklamıştır (Salih Söylemezoğlu, § 40). Sonuç olarak itiraz merciinin kararında; başvurucunun iddia ve itirazları ile tedbire dayanak olgunun gerçekliğinin bu çerçevede tartışılmadığı, tedbir kararında esasa ilişkin hususlarda gerekçe bulunması hâlinde bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılmasının makul görülebileceği ancak ihlal iddiasına konu itiraz mercii kararında dosyaya sunulan delillerle sonuç arasında ne şekilde bağ kurulduğunun, gerekçesiz olarak verilen tedbir kararına yapılan itirazın neden reddedildiğinin asgari düzeyde dahi açıklanmadığı belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (Salih Söylemezoğlu, §§ 41, 42).

26. İncelenen başvuruda da itiraz merciinin kararında başvurucunun iddia ve itirazları ile tedbire dayanak olgunun gerçekliğinin bu çerçevede tartışılmadığı anlaşılmıştır. Kural olarak tedbir kararında esasa ilişkin hususlarda gerekçe bulunması hâlinde itiraz merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı itirazların itiraz mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda ilk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların itiraz mercii tarafından karşılanmadığı görülmektedir. İtiraz merciinin tedbir kararı verilmesini gerektirecek kanaate -dosyada varsa- hangi delille ne şekilde bağ kurularak ulaştığını anılan kararda göstermediği anlaşılmıştır. Bu kapsamda somut başvuruda itiraz merciinin gerekçesiz olarak verilen tedbir kararına yapılan itirazın neden reddedildiğini asgari düzeyde dahi açıklamadığı değerlendirilmiştir.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

28. 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."

29. Başvurucu ihlalin tespiti, yargılamanın yenilenmesi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. 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).

31. 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).

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

33. İncelenen başvuruda, itiraz merciinin gerekçesiz olarak verilen tedbir kararına yapılan itirazı reddederken ilgili ve yeterli bir gerekçe göstermemesi nedeniyle adil yargılama hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

34. Bu durumda gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin İstanbul 16. Aile

Mahkemesine gönderilmesini sağlamak üzere İstanbul 15. Aile Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

35. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için gerekçeli karar hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

36. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Anadolu 16. Aile Mahkemesine (2019/716 D.İş, K.2019/725) iletilmek üzere İstanbul Anadolu 15. Aile Mahkemesine(2019/406 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplan 10.264,60 TL oluşan toplam yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 22/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK)

B. No: 2017/36889 | Karar tarihi: 29.09.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/36889

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/36889)

Karar Tarihi: 29/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 8/12/2022 - 32037

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK)

Vekili : Av. Necdet OKCAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmemesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2017 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Bölüm Başkanı 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

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

III. OLAY VE OLGULAR

A. Genel Açıklamalar

7. Türkiye 2015 yılı Haziran ayından itibaren yoğun bir şekilde terör saldırılarına maruz kalmıştır (2012 ve 2015 tarihleri arasında Türkiye tarafından terör örgütü olarak ilan edilen Demokratik Birlik Partisi (PDY) ile DEAŞ'ın ortaya çıkışı, eylemleri ve bunun Türkiye etkileri ile gerçekleştirilen şiddet eylemlerine ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 26, 27; Figen Yüksekdağ Şenoğlu, B. No: 2016/25187, 4/4/2018, §§ 9-17; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Ahmet Parmaksız [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, § 9; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019; Selahattin Demirtaş (5), B. No: 2016/4154, 10/6/2020, § 8).

8. 20/7/2015 tarihinde Suruç'ta (Şanlıurfa), Suriye'deki çatışmalara ilişkin yapılan basın açıklaması sırasında DEAŞ tarafından gerçekleştirildiği ileri sürülen bombalı intihar saldırısında 34 kişi hayatını kaybederken 73 kişi de yaralanmıştır (Gülser Yıldırım (2), § 28; Selahattin Demirtaş (5), § 11).

9. Bu saldırı sonrası Türkiye genelinde birçok terör saldırısı gerçekleştirilmiştir. İstanbul'da bu tarihten 2016 yılı Aralık ayına kadar gerçekleştirilen terör saldırılarının kronolojik sıralaması ise şöyledir:

- 10/8/2015 tarihinde Sultanbeyli'de Fatih Polis Merkezine bomba patlatmak suretiyle düzenlenen saldırı ile sonrasında gerçekleştirilen silahlı saldırıda 10 kişi yaralanmış ve 1 güvenlik görevlisi hayatını kaybetmiştir.

- 23/12/2015 tarihinde Sabiha Gökçen Uluslararası Havalimanı'nda gerçekleştirilen havan topu saldırısı sonucunda 1 kişi hayatını kaybederken 1 kişi de yaralanmıştır.

- 12/1/2016 tarihinde Fatih ilçesindeki Sultanahmet Meydanı’nda DEAŞ tarafından düzenlendiği ileri sürülen ve turist kafilesinin içine girilmesi suretiyle gerçekleştirilen, bombalı intihar saldırısında 13 kişi hayatını kaybederken 16 kişi de yaralanmıştır.

- 19/3/2016 tarihinde -mevcut başvuruda toplanılmak istenen yer olan- Beyoğlu ilçesindeki İstiklal Caddesi'nde DEAŞ tarafından gerçekleştirildiği ileri sürülen bombalı intihar saldırısında 5 kişi hayatını kaybetmiş, 16 kişi yaralanmıştır. Bu terör eylemi, 2016 yılı Ocak

ayında Sultanahmet Meydanı'nda gerçekleştirilen saldırının ardından 2016 yılında İstanbul'da meydana gelen ikinci bombalı intihar saldırısı olmuştur.

- 12/5/2016 tarihinde Sancaktepe ilçesindeki Samandıra Kışlası yakınlarında askerî servis aracına yönelik olarak bomba yüklü araçla gerçekleştirilen terör saldırısında 9 kişi yaralanmıştır.

- 7/6/2016 tarihinde Fatih ilçesinin Vezneciler semtinde bomba yüklü araçla gerçekleştirilen bombalı intihar saldırısında 5'i güvenlik görevlisi olmak üzere 13 kişi hayatını kaybederken 36 kişi de yaralanmıştır.

- 28/6/2016 tarihinde Atatürk Havalimanı dış hatlar terminalinde DEAŞ tarafından gerçekleştirildiği ileri sürülen silahlı ve bombalı intihar saldırısında 45 kişi hayatını kaybederken 236 kişi de yaralanmıştır.

- 10/12/2016 tarihinde Beşiktaş ilçesindeki Vodafone Park yakınında ve Maçka Demokrasi Parkı içinde gerçekleştirilen iki ayrı bombalı intihar saldırısında 39'u emniyet personeli olmak üzere 46 kişi hayatını kaybetmiş, 166 kişi ise yaralanmıştır.

B. Başvuru Konusu Olaya İlişkin Bilgiler

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

11. Başvurucu, Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonudur (DİSK). 13/2/1967 tarihinde kurulan DİSK yüz bini aşan üye sayısı ile Türkiye'nin önde gelen sendikal örgütlerinden biridir.

12. İstanbul Valiliğinin (Valilik) 27/1/2016 tarihli kararı ile 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 6. maddesi uyarınca İstanbul'da Fatih Yenikapı miting alanı, Maltepe sahil alanı, Kadıköy yeni salı pazarı alanı, Kartal Meydanı alanı, Pendik cumartesi pazar alanı, Bakırköy Cumhuriyet Meydanı, Bakırköy cumartesi halk pazarı alanı ve Beylikdüzü Fatih Sultan Mehmet Camisi otopark alanı toplantı ve gösteri alanı olarak belirlenmiş; bu durum kamuoyuna çeşitli iletişim araçları ile duyurulmuştur.

13. Başvurucu DİSK, 1 Mayıs İşçi Bayramı'nı İstanbul'da toplantı ve gösteri yapılması için belirlenen alanlardan olmayan Taksim Meydanı'nda kutlamak amacıyla Valiliğe 25/4/2016 tarihinde başvurmuştur. "1 Mayıs 2016 anması ve kutlamaları" konulu dilekçesinde başvurucu, 1 Mayıs 2016 Pazar günü saat 13.00'te Taksim Cumhuriyet Anıtı'na çelenk ve Kazancı Yokuşu başına karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulacağını, kutlama gerçekleştirileceğini bildirmiştir. Valilik, başvurucu Sendikaya gönderdiği 28/4/2016 tarihli bir yazı ile talebin reddedildiğini bildirilmiştir. Valilik yazısı şöyledir:

"Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) tarafından, 1 Mayıs 1977 tarihinde '1 Mayıs İşçi Bayramı' kutlamalarında yaşamını yitiren işçi ve emekçileri anmak, Türkiye İşçi Sınıfının ve Emekçilerinin Birlik Mücadele ve Dayanışma günlerini kutlamak amacıyla, 01 Mayıs 2016 Pazar günü, saat 13:00'da, Taksim Anıtına çelenk konulacağı, Kazancı Yokuşuna karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulacağı ve kutlamalar yapılacağı Valilik Makamına sunulan 25.04.2016 tarihli bildirimden anlaşılmıştır.

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu hükümleri çerçevesinde Valiliğimizce belirlenen Toplantı ve Gösteri Alanlarından biri için başvurulması halinde başvurunuz değerlendirilecektir.

Taksim Meydanı'nın 2016 yılı için belirlenen Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Alanları

içerisinde olmaması ve kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeler neticesinde talebiniz uygun görülmemiştir..."

14. Başvurucu Sendika, Valiliğin söz konusu işlemin yürütmesinin durdurulması ve iptali talebiyle 29/4/2016 tarihinde İstanbul 13. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. İdare Mahkemesi 21/6/2016 tarihinde yürütmenin durdurulması talebini, 24/4/2017 tarihinde de işlemin iptaline ilişkin davayı reddetmiştir. Başvuruya konu olan kararda, 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrasına (ilgili hüküm için bkz. § 22) yer veren İdare Mahkemesinin gerekçesi şu şekildedir:

"Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller ile gerçek ve tüzelkişilerin düzenleyecekleri toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yerini, zamanını, usul ve şartlarını, düzenleme kurulunun görev ve sorumluluklarını, yetkili merciin yasaklama ve erteleme hallerini, güvenlik kuvvetlerinin görev ve yetkileri ile yasakları ve ceza hükümlerini düzenlemek amacıyla çıkarılan 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 6. maddesine göre hangi meydan ve açık yerlerde veya yollarda toplantı veya yürüyüş yapılabileceği ve bu toplantı ve yürüyüş için toplanma ve dağılma yerleri ile izlenecek yol ve yönlerin vali ve kaymakamlarca kararlaştırılacağı tartışmasızdır.

Uyu[ş]mazlıkta; 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesindeki düzenleme yapılırken Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcileri ile güzergâhın geçeceği ilçe ve il belediye başkanlarının, en çok üyeye sahip üç sendikanın ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının il ve ilçe temsilcilerinin görüşlerinin alındığı, alınan görüşler doğrultusunda şehirdeki nüfus yoğunluğu, iş ve alışveriş merkezleri, turistik ve ekonomik faaliyetler, ulaşım, etkinlik alanında olumsuz bir durum olduğunda müdahale etme imkanları ile kamu düzeni ve kamu güvenliği çerçevesinde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanların belirlendiği, bu belirlemenin bu hakkın sınırlanması veya özüne dokunma anlamı taşımadığı görülmekle, söz konusu belirleme işlemine karşı açılan davada verilen mahkeme kararı da dikkate alındığında, Taksim Meydanı'nın 2016 yılı için belirlenen Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Alanları içerisinde olmadığından bahisle ve kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle davacı konfederasyonun talebinin uygun görülmemesine yönelik dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır."

15. Mahkeme ret gerekçesinde ayrıca İstanbul 3. İdare Mahkemesinin 30/12/2016 tarihinde aldığı bir kararla 2016 yılında İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşü alanlarının belirlenmesi işlemine karşı açılan başka bir davayı reddettiğini belirtmiştir.

16. Başvurucu Sendika, davanın reddine ilişkin karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (İdari Dava Dairesi) 13/9/2017 tarihinde istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

C. Başvuruya Konu Olayla Bağlantılı Diğer Gelişmeler

17. 22/4/2009 tarihinde 1 Mayıs'ın kanuni bir düzenleme ile Emek ve Dayanışma Günü ilan edilmesinden sonra 2009 yılı 1 Mayıs kutlamaları Taksim Meydanı'nda gerçekleştirilmiştir. DİSK organizasyonuyla gerçekleştirilen bu ilk toplantıya resmî rakamlara göre 5 bin kişi katılmıştır. 2010, 2011 ve 2012 yılları 1 Mayıs günlerinde de anma ve kutlama etkinliklerine açılan Taksim Meydanı'nda, 1977 yılında yaşanan olaylarda hayatını kaybeden veya yaralananların anılmasına, Emek ve Dayanışma Bayramı'nın kutlanmasına izin verilmiştir. Kolluk güçlerince alınan uygun önlemler ve başarılı bir organizasyon neticesinde katılımın tamamen serbest olduğu bu toplantılara kamu düzeninin korunması için müdahale

edilebilecek nitelikte bir şiddet olayı yaşanmamıştır.

18. Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) ve Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB) üyeleri ile DİSK Genel Sekreteri A.Ç.nin de aralarında olduğu sivil toplum kuruluşlarına üye yedi kişilik Düzenleme Kurulu (Kurul) 28/4/2016 tarihinde, 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nü Bakırköy cumartesi halk pazarı alanında kutlamak üzere Valiliğe bildirimde bulunmuştur. Valilik, Kurulun talebine 29/4/2016 tarihinde "olur" vermiştir.

19. 1 Mayıs anma etkinliği kapsamında Birleşik Kamu İşgörenleri Sendikaları Konfederasyonu (Birleşik Kamu-İş) 30 Nisan'da, Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu (TÜRK-İŞ) Sivil Memurlar Sendikası (SİME-SEN), Kamu Çalışanları Hak Sendikaları Konfederasyonu (HAKSEN) ve Hak İşçi Sendikaları Konfederasyonu (HAK-İŞ) 1 Mayıs anma etkinlikleri kapsamında Taksim Atatürk Anıtı'na çelenk ve Kazancı Yokuşu'na karanfil bırakmak amacıyla Beyoğlu Kaymakamlığına (Kaymakamlık) müracaatta bulunmuştur. 29/4/2016 tarihinde Kaymakamlık oluruyla kabul edilen talep yazısının ilgili kısmı şöyledir:

"...1 Mayıs 2016 günü 07.00-11.30 saatleri arasında Taksim Atatürk Anıtına çelenk, Kazancı Yokuşu başına karanfil bırakılması ve saygı duruşunda bulunulması esnasında temsilci düzeyinde (5-100) kişiyi geçmeyecek şekilde Taksim ve çevresindeki alınmış olan emniyet tedbirlerini zafiyete uğratmayacak şekilde Taksim Atatürk Anıtına çelenk, Kazancı Yokuşuna karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulmasında Müdürlüğümüzce [Beyoğlu İlçe Emniyet Müdürlüğü] sakınca görülmemekte ise de; gereğini tensiplerinize arz ederim."

20. 29/4/2016 tarihinde 100 kişilik bir grup; KESK, DİSK, TMMOB, TTB ve EĞİTİM-SEN flamaları ile "Yaşasın 1 Mayıs" şeklinde slogan atarak ve aynı içerikte pankart açarak İstiklal Caddesi'nden Şişhane Parkı'na kadar yürüyüş gerçekleştirmiştir. Anılan Sendika ve Birliklerin organizasyonu neticesinde toplanan grup, basın açıklaması yapıldıktan sonra olaysız şekilde dağılmıştır. 30/4/2016 tarihinde Birleşik KAMU-İŞ, 1/5/2016 tarihinde ise TÜRK-İŞ, SİME-SEN, HAKSEN ve HAK-İŞ sendikalarının temsilcileri aynı alanda bulunan Cumhuriyet Anıtı'na çelenk ve karanfil bırakmış; basın açıklaması yapmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. 2911 sayılı Kanun'un "İstisnalar" kenar başlıklı 4. maddesinin (b) bendi şöyledir:

"Aşağıda belirtilen toplantı ve faaliyetler bu Kanun hükümlerine tabi değildir.

...

b) Kanunlara uymak, kendi kural ve sınırları içinde kalmak şartıyla kanun veya gelenek ve göreneklere göre yapılacak toplantı, tören, şenlik, karşılama ve uğurlamalar,

..."

22. 2911 sayılı Kanun'un idarenin işlem yaptığı tarihte yürürlükte olan "Toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergahı" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"Toplantı ve gösteri yürüyüşleri, tüm il ve ilçe sınırları içerisinde aşağıdaki hükümlere uyulmak şartıyla her yerde yapılabilir.

İl ve ilçelerde toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı, kamu düzenini ve genel asayişi bozmayacak ve vatandaşların günlük yaşamını zorlaştırmayacak şekilde ve 22 nci maddenin

birinci fıkrasında sayılan sınırlamalara uyulması kaydıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcileri ile güzergâhın geçeceği ilçe ve il belediye başkanlarının, en çok üyeye sahip üç sendikanın ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının il ve ilçe temsilcilerinin görüşleri alınarak mahallin en büyük mülki amiri tarafından belirlenir. İl ve ilçenin büyüklüğü, gelişmişliği ve yerleşim özellikleri dikkate alınarak birden fazla toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı belirlenebilir.

Belirlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı yerel gazeteler ile valilik ve kaymakamlık internet sitelerinden ilan edilerek halka duyurulur.

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri yer ve güzergâhı hakkında sonradan yapılacak değişiklikler de aynı yöntemle yapılır. Bu değişiklikler duyurudan on beş gün sonra geçerli olur.

Birden fazla toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhının belirlendiği il ve ilçelerde düzenleme kurulu, kamu düzenini ve genel asayişi bozmayacak ve vatandaşların günlük yaşamını zorlaştırmayacak şekilde belirlenen yer ve güzergâhlardan birisini tercih edebilir."

23. 2911 sayılı Kanun'un "Toplantının ertelenmesi veya bazı hâllerde yasaklanması" kenar başlıklı 17. maddesi şöyledir:

"Bölge valisi, vali veya kaymakam, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde yasaklayabilir."

24. 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun'un 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıda sayılan resmi ve dini bayram günleri ile yılbaşı günü, 1 Mayıs günü ve 15 Temmuz günü genel tatil günleridir.

...

C) 1 Ocak günü yılbaşı tatili, 1 Mayıs günü Emek ve Dayanışma Günü ve 15 Temmuz günü Demokrasi ve Milli Birlik Günü tatilidir.

D) Ulusal, resmi ve dini bayram günleri ile yılbaşı günü, 1 Mayıs günü ve 15 Temmuz günü resmi daire ve kuruluşlar tatil edilir."

B. Uluslararası Hukuk

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Berladir ve diğerleri/Rusya (B. No: 34202/06, 10/7/2012) kararında, alternatif mekân önerisinin özgürlüğü ihlal etmediği sonucuna ulaşırken başvuruculların mekân tercihlerine dayanak olarak otoriteler tarafından ileri sürülen gerekçelere ağır basan geçerli bir neden ortaya koyamadığını vurgulamıştır (Berladir ve diğerleri/Rusya, §§ 56, 58). Diğer bir kararında da halka açık yerlerde barışçıl toplanma özgürlüğüne getirilen kısıtlamalar, kargaşayı önlemek ve düzenli bir trafik akışını sürdürmek amacıyla başkalarının haklarını korumaya hizmet edebileceğini değerlendirmiştir (Eva Molnar/Macaristan, B. No: 10346/05, 7/10/2008, § 34).

26. AİHM, gösterilerin kargaşaya yol açması gibi gerçek bir tehlike varsa ve tehlike -daha az- katı tedbirlerle engellenemeyecek nitelikte ise bu gösterilere yönelik genel bir yasağı meşru görmüştür. Bu bağlamda otorite, kendi başına kamu düzeni için tehlike oluşturmayan gösteri yasağının etkisini dikkate alması gerektiğini belirtmiştir. Bu tür gösterilerde yasağın

gerekçesini oluşturan güvenlik mülahazaları, toplantının yasaklanmasının oluşturduğu dezavantajdan açıkça daha ağır nitelikte ise ve dar kapsamlı bir sınırlama ile yasağın bu tür istenmeyen yan etkilerinden kaçınma imkânı yoksa yasağı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesinin iki maddesi anlamında gerekli olarak kabul edilebilir bulmuştur (Lashmankin ve diğerleri / Rusya, B. No: 57818/09, 7/2/2017, § 434).

27. AİHM'in Rai, Allmond ve “Negotiate Now”/Birleşik Krallık (B. No: 25522/94, 6/4/1995) kararına konu olayda, başvuruculların Londra Trafalgar Meydanı'nda yürüyüş yapması yasaklanmıştır. AİHM, gösteri yapılmak istenen yerin Londra merkezinde üst düzey bir bölge olduğunu ve bu yer dışında katılımcılara alternatif toplantı yerlerinin gösterildiğini belirterek engellemenin demokratik toplumda gerekli ve orantılı olduğu sonucuna ulaşmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 29/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu Sendika; Sözleşme ve Anayasa'nın ilgili maddesinde güzergâh belirlenmesine ilişkin düzenleme olmadığını, daha önce Anayasa'nın 34. maddesinde yer alan güzergâh belirleme yetkisinin 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile madde metninden çıkarıldığını ifade etmiştir. Başvurucu, Taksim Meydanı'nın gösteri alanı olmadığı hâlde daha önceki yıllarda (2010, 2011, 2012 yılları) "1 Mayıs" kutlamalarının yapıldığını, AİHM'in 27/11/2012 tarihli DİSK ve KESK/Türkiye (B. No: 38676/08, 27/11/2012) kararında, 1 Mayıs 2008 tarihinde Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasının engellenmesi dolayısıyla Sözleşme’nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar verdiğini belirtmiştir. Başvurucu, 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmemesi nedeniyle ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca başvurucu; hakları olan toplantının yasaklanmasına ilişkin karar ile Sendika yöneticileri ve başkanının üyelerine karşı görevlerini yerine getiremediğini, bu kişilerin idareden hukuk dışı taleplerde bulunan, suç işlemeye teşvik eden kişiler olarak görüldüklerini iddia etmiştir. Dolayısıyla lekelenmeme hakları ile manevi kişilik haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (c) bendi ile 2911 sayılı Kanun'un "Toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergahı" kenar başlıklı 6. maddesi açıklanmak suretiyle müdahalenin kanunilik unsuruna atıf yapılmıştır. Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarını hatırlatarak kamu düzenine yönelik olarak toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabileceğini, alınan tedbirlerin durumun özelliklerine ve gerekliliklerine göre değişiklik gösterebileceğini, devletin bu konuda yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir yetkisi olduğunu ifade etmiştir.

31. Öte yandan Bakanlık 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesindeki düzenleme uyarınca İstanbul'da belirlenecek toplantı ve yürüyüş güzergâhları hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisinde (TBMM) grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcileri ile güzergâhla ilgili olan ilçe ve il belediye başkanlarının, en çok üyeye sahip üç sendikanın (başvurucu Sendikanın da dâhil olduğu), kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının il ve ilçe

temsilcilerinin görüşlerinin alındığını vurgulamıştır. Bakanlık ayrıca başvurucunun anılan yerde toplanma talebinin reddi kararında İstanbul'daki nüfus yoğunluğunun, iş ve alışveriş merkezlerinin, turistik ve ekonomik faaliyetlerin, ulaşımın ve etkinlik alanında olumsuz bir durum olduğunda müdahale etme imkânlarının gözetildiğini belirtmiştir. Bununla birlikte 2016 yılında İstanbul'da sekiz mekânın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme alanı olarak belirlendiğine dikkat çekmiştir.

32. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

33. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Esas itibarıyla başvuru, talep edilen bir mekânda toplantı yapılmasına idarece izin verilmemesi üzerine açılan iptal davasının reddedilmesi nedeniyle başvurucu tarafından tercih edilen bir mekânda toplantı ve gösteri yürüyüşünün engellendiği iddialarına ilişkindir. Bu sebeple başvurucunun şikâyetlerinin bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

34. Anayasa’nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

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

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

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

36. Somut olayda başvurucu Sendikanın 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda düzenlemek istediği toplantı yasaklanmış, Sendika gösterilen başka bir yerde toplantıyı yapmıştır. Anılan idari kararın başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyeceği yeri belirleme serbestîsini sınırladığı, dolayısıyla mekân seçme hakkına müdahale niteliğinde olduğu açıktır (aynı yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017 § 25). Dolayısıyla başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahalede bulunulduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

37. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine

getirmediği müddetçe Anayasa’nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

38. 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.

i. Kanunilik

39. 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan düzenlemelerin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

40. Başvurucu Sendika tarafından belli bir mekânda yapılmak istenen yürüyüş hakkındaki yasaklama kararının Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

41. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bireylerin düşünce açıklamalarında bulunmak amacıyla açık veya kapalı mekânlarda kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın, geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 21). Demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer alan bu hak, bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Kolektif bir şekilde kullanılan ve düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşüncelerini açıklama imkânı veren bu hak çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde zorunlu olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; Dilan Ögüz Canan, B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; Anayasa Mahkemesinin norm denetiminde verdiği bir karar için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 21).

42. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tanımı, amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın unsurlarından biri de toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı veya güzergâhı seçme serbestîsidir. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir (yasal düzenlemeler bağlamında yapılan açıklamalar için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 25).

43. Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı devlete, toplantı veya

gösteriye katılanların bu haktan tam anlamıyla yararlanabilmesi ve katılımcıların kısmen ya da tamamen şiddete yönelmesi veya toplantı veyahut gösterinin bütünüyle kamu düzenini bozucu bir yöne evrilmesi durumuna karşı ihtiyaç duyulan koruyucu tedbirleri alması için pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğüne, mahiyetine ve katılımcı sayısının yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı mekâna bağlı olarak değişebilir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017 § 34).

44. Alması gereken tedbirler kapsamında devlet, bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri mekânı yasaklayabilir, böyle bir mekâna erişime sınırlı olarak izin verebilir veya alternatif bir toplantı mekânı sunabilir. Anayasa Mahkemesinin görevi, ilgili kamu otoritelerinin mevcut takdir paylarını makul, dikkatli ve iyi niyet çerçevesinde kullanıp kullanmadığını, çatışan yararlar arasında adil bir denge kurulup kurulmadığını değerlendirmektir. Anayasa Mahkemesi böyle bir değerlendirmeyi müdahalelerin gerekçelerine bakarak yapacaktır (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2014/10265, 10/1/2018, § 45; toplantı hakkına yapılan müdahalelerde adil denge sağlanması, ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerekliliği için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, §§ 74, 89, 92, 93).

45. 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 (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. Dilan Ögüz Canan, § 32; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 73; Adalet Mehtap Buluryer, B. No: 2013/5447, 16/10/2014, §§ 103-105; grev hakkı bağlamında bkz. Kristal-İş Sendikası [GK], B. No: 2014/12166, 2/7/2015, § 70).

46. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasını 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 kurulmasını 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 (bazı farklılıklarla birlikte toplantı hakkı bağlamında bkz. Dilan Ögüz Canan §§ 33, 56; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 74; ifade özgürlüğü bağlamında bkz. Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 44, 47; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 46, 49, 50; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 39). Bu bağlamda bir toplantının düzenleyici ve katılımcılarının bireysel yararları ile kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunmasındaki kamusal yarar arasında bir denge kurulmalıdır. Ortaya konulan kamusal yarara kıyasla bireylerin mekân seçme hususundaki tercih hakkını aşırı biçimde kısıtlayan ve toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılımı caydırıcı hâle getiren müdahaleler orantısız olacaktır.

47. Eldeki başvuru dosyasına göre başvurucu Sendika, Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde (İşçi ve Emekçiler Bayramı veya İşçi Bayramı olarak da ifade edilmektedir.) herkese açık bir anma ve kutlama gerçekleştirmek için Valiliğe bildirimde

bulunmuştur. İstanbul Valiliği, Taksim Meydanı'nın 1 Mayıs İşçi Bayramı etkinliklerinde kullanılmak üzere belirlenen sekiz alandan biri olmadığı ve kamu düzeni ile kamu güvenliği gerekçesiyle talebi uygun bulmamıştır. Anılan kararın iptali için açılan davada ise Mahkeme, Taksim Meydanı'nın 2016 yılı için belirlenen toplantı ve gösteri alanları içinde olmadığı, kamu düzeni ve güvenliğini gözeterek kurulan idari işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle ret kararı vermiştir.

48. Geniş katılımlı toplantıların ve gösteri yürüyüşlerinin düzenlendiği 1 Mayıs günleri, kamu makamlarının kamu düzenini korumak için olağan zamanlara göre daha fazla önlem aldığı günlerdir. Dolayısıyla böyle günlerde kamu düzeninin korunması amacıyla alınan önlemler ile kişilerin temel haklarının çatışması kaçınılmaz olacaktır. Anayasa Mahkemesine göre söz konusu müdahale, sınırlamanın zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan kaynaklandığı ve orantılı olduğu gösterilemediği takdirde demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilemez. Dolayısıyla idarenin mekânı seçme hakkının sınırlandırmaya yönelik gerekçesinde dayanılan hususlar ile meydanın sınırlı bir şekilde erişime açılmasının irdelenmesi gerekir.

49. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, mahallin en büyük mülki amirine toplantıların ve gösteri yürüyüşlerinin yapılacağı yer ve güzergâhı belirleme yetkisi veren 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası hükmünü Anayasa'ya uygun bulurken kuralın objektif anlamının kişilerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri yer ve güzergâhı seçme serbestîsinin bütünüyle gözardı edilmesine imkân tanımadığını tespit etmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında toplantı yerinin veya gösteri yürüyüşü güzergâhının açıklanmak istenen görüşlerin muhataplarına iletilmesi ve toplantının amacına ulaşabilmesi için taşıdığı önemin büyük olduğunu vurgulamıştır. Bu nedenle de mülki amirin söz konusu yetkisini düzenleyicilerin mekân tercih etme serbestîsine saygı gösterecek şekilde kullanması gerektiğini ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre yer ve güzergâh tayininde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemek isteyen bireylerin mekân seçme serbestîsine sahip olmalarındaki bireysel yarar ile kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunmasındaki kamusal yarar arasındaki hassas dengenin gözetilmesi orantılılık ilkesinin bir gereğidir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 37).

50. Gerçekten de 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası, mahallin en büyük mülki amirinin toplantı veya gösteri yürüyüşünün amacını, büyüklüğünü, mahiyetini ve katılımcı sayısını gözönünde bulundurarak kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunması amacı çerçevesinde mekân belirlemesini dışlamamaktadır. Nitekim kamuya açık alanlar toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği etkili ve doğal yerlerdir. Bu alanların halkın dinlenme, seyahat etme ve eğlenme gibi birtakım sosyal ve kültürel ihtiyaçlarına da hizmet etmektedir, dolayısıyla bu alanlar farklı özgürlüklerin çatışmasına yol açabilir. Temel hak ve özgürlüklerin çatışması durumunda ise özgürlükler arasında makul bir denge kurularak her ikisinin de gerektiği ölçüde korunduğu bir yol benimsenmelidir. Bu bağlamda bir kamusal alanda toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlenmesi başkalarının hak ve özgürlüklerini kısıtlaması hâlinde o alanda toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmasının yasaklanması yerine her iki kesimin de haklarını kullanmalarını temin edecek uygun bir çözümün bulunması gerekir. Bu kapsamda mülki amirin kamu yararı ile bireysel yarar arasında dengeyi sağlamak için gerekirse toplantının büyüklüğüne ve amacına göre farklı yer ve güzergâhlar belirlemesi, bu mekânlar arasında kademelendirme yapması mümkündür (bazı değişikliklerle birlikte benzer değerlendirmeler için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 38, 49).

51. İlk olarak somut olaya ilişkin yapılacak değerlendirmede müdahalenin gerçekleştirildiği andaki genel koşullar gözönünde bulundurulmalıdır. Yukarıda da açıklandığı üzere başvuruya konu toplantının yapıldığı tarihlerde terör örgütleri, kalabalık kamusal alanlarda bombalı intihar saldırıları yaparak -İstanbul ve Taksim Meydanı da dâhil olmak üzere- ülke içinde geniş kitlelerin tahrip edilmesini ve yıkıcı etkilerin daha fazla alanda tesir göstermesini amaçlamıştır. Ayrıca bu amaçla yapılan terör saldırıları neticesinde çok sayıda güvenlik görevlisi ve sivil hayatını kaybetmiş, yüzlerce kişi de yaralanmıştır (bkz. § 9). 2016 yılı 1 Mayıs sonrasında da terör saldırılarının devam ettiği gözetildiğinde idarenin Taksim Meydanı'nda geniş katılımlı toplantı yapılmasına ilişkin güvenlik gerekçelerinin somut ve haklı olmadığı söylenemez.

52. Bununla birlikte meydanın şehrin merkezinde olduğunda ve burada gerçekleştirilecek bir toplanmanın farklı özgürlüklerin çatışmasına yol açacağında herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Yukarıda da zikredildiği üzere temel hak ve özgürlüklerin çatışması hâlinde özgürlükler arasında makul bir denge kurularak her ikisinin de gerektiği ölçüde korunduğu bir yolun benimsenmesi gerekmektedir.

53. İdare, İşçi Bayramı anma etkinliklerinin Taksim Meydanı'nda gerçekleştirilmesinin işçiler açısından ifade ettiği sembolik önemi gözeterek idareye başvuran sendikaların sınırlı sayıdaki temsilcisinin 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde Taksim Meydanı'nda anma toplantısı düzenlemesine müsaade etmiştir. Nitekim birçok sivil toplum kuruluşu ve siyasi parti temsilcisi bu etkinliğe katılmıştır. Bu çerçevede aralarında başvurucu Sendikanın da olduğu bazı örgüt ve sendikaların bayrak ve flamalarını taşıyan yaklaşık yüz kişilik bir grup 2016 yılı 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü kutlamaları kapsamında 29/4/2016 tarihinde Beyoğlu İstiklal Caddesi'nde yürüyüş düzenlemiş ve basın açıklaması yapmıştır. Ayrıca bazı sendika temsilcileri 30/4/2016 ile 1/5/2016 tarihlerinde de meydanda etkinlik düzenlemiştir (bkz. §§ 18-20).

54. Öte yandan Valilik, farklı toplantı alanlarında kutlama yapılması için alternatif toplanma ve gösteri yürüyüşü düzenleme alanı da önermiştir. Nitekim başvurucu Sendikanın genel sekreterinin de yer aldığı Düzenleme Kurulunun idare tarafından belirlenen bir mekânda 1 Mayıs kutlaması yapmaya yönelik talebi Valilik tarafından uygun bulunmuştur (bkz. § 18).

55. Yukarıda açıklanan gerekçelerle idare, Taksim Meydanı'nda geniş katılımlı toplantı yapılmasına ilişkin güvenlik gerekçelerinin toplantının yasaklanmasının oluşturduğu dezavantajdan açıkça daha ağır nitelikte olduğunu değerlendirerek toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını sınırlandırmıştır. Bununla birlikte anılan hak tamamen ortadan kaldırılmamış, alternatif bir mekân önererek ve Taksim Meydanı'nda belirli sayıda kişinin anma etkinliği yapmasına izin vererek dar kapsamlı bir sınırlama yoluna gitmiştir. Bu kapsamda kamu düzeni ve güvenliği ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı arasında adil bir denge kurulduğu ve her iki hakkın da gerektiği ölçüde korunduğu bir yolun benimsendiği anlaşılmıştır.

56. Sonuç olarak somut olayda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına getirilen sınırlamanın anılan hakkı anlamsız kılacak nitelikte olmadığı, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantılı bir sınırlama olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

57. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu olayda başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, M.Emin KUZ ve

Kenan YAŞAR bu sonuca katılmamışlardır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, M. Emin KUZ ve Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 29/9/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğu tarafından Taksim Meydanı’nda 1 Mayıs günü kutlama yapılmasının engellenmesi nedeniyle başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

2. Başvurucu olan Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK), 1 Mayıs 2016 tarihinde Taksim Cumhuriyet Anıtı’na çelenk ve Kazancı Yokuşu başına da karanfil bırakılacağını belirterek İstanbul Valiliğine bildirimde bulunmuştur. Valilik, “Taksim Meydanı’nın 2016 yılı için belirlenen Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Alanları içerisinde olmaması ve kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeler” gerekçesiyle talebi kabul etmemiştir.

3. Başvurucunun işlemin yürütmesinin durdurulması ve iptali talebiyle açtığı dava idare mahkemesi tarafından 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu’nun 6. maddesine atıf yapılmak suretiyle reddedilmiştir. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi de istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir. Bu arada başvurucu konfederasyonun genel sekreterinin de aralarında bulunduğu sivil toplum kuruluşlarının temsilcilerinden oluşan yedi kişilik “Düzenleme Kurulu”nun talepleri olumlu karşılanmış, 29/4/2016 tarihinde 100 kişilik bir grup İstiklal Caddesinden Şişhane Parkına kadar yürüyüş gerçekleştirmiştir (§§ 12-20).

4. Başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik sınırlamanın Anayasa’ya aykırı olmaması için kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunması yeterli değildir. Hakkın kullanılmasını engelleyen müdahalenin aynı zamanda zorunlu bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanması ve ölçülü olması gerekir. Aksi durumda müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen güvencelerden biri olan demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olacaktır.

5. Anayasa Mahkemesi kararlarında ifade edildiği üzere, Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı demokratik toplumun vazgeçilmez unsurlarından biridir. Demokratik toplum şiddet içermemek kaydıyla her türlü görüşün savunulabildiği, serbestçe ifade edilebildiği ve başkalarıyla paylaşılabildiği bir ortamın varlığını gerektirir. Bu anlamda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çoğulcu demokrasilerin gelişmesi bakımından zorunlu olan farklı düşüncelerin ortaya

çıkması ve korunmasını güvence altına almaktadır (bkz. Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B.No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; Eğitim ve Bilim Emekçileri ve diğerleri [GK], B.No: 2014/920, 25/5/2017, § 79).

6. Diğer yandan, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bu hakkın kullanılacağı yer ve güzergahı seçme konusundaki tercih hakkını da içermektedir. Bu nedenle ilgili kanun hükümlerinin tercih hakkını ortadan kaldıracak veya etkisiz hale getirecek şekilde yorumlanmaması gerekmektedir. Bu bağlamda 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca mahallin en büyük mülki amirine verilen -siyasi partiler, sendikalar, meslek kuruluşları ve ilgili belediyelerin görüşlerini almak suretiyle- toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılacak yerleri ve güzergahı belirleme yetkisi mutlak değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bu kuralın kişilerin "toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenleneceği yer ve güzergâhı seçme serbestîsinin bütünüyle göz ardı edilmesine imkân" tanımadığını belirtmiştir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/09/2017, § 37).

7. Anayasa Mahkemesine göre yer ve güzergahın "bireylerin mekân seçme hususundaki tercih hakkını aşırı biçimde kısıtlayacak, toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılımı caydırıcı hâle getirecek veya bu hakkın kullanımını zedeleyecek şekilde belirlenmesi" hukuk devletiyle ve ölçülülük ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Bu yöndeki bir idari karar da yargı yerlerince iptal edilebilecektir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/09/2017, § 38).

8. Kuşkusuz toplantı hakkı da kişilerin toplantı ve yürüyüş yerini seçme konusundaki tercih hakları da sınırsız değildir. Bu haktan yararlanmanın ön şartı toplantı ve yürüyüşün barışçıl olmasıdır. Şiddetin yaygınlaştığı ve toplantıya bir bütün olarak hâkim olduğu durumlarda barışçıl bir toplantı ve gösteri yürüyüşünden söz edilemez. Aynı şekilde idari makamlar, seçilen yer ve güzergahta toplantı ve yürüyüşün gerçekleşmesi durumunda kamu düzeni ve güvenliğinin tehlikeye gireceğini somut ve haklı gerekçelerle ortaya koyarak başka yer ve güzergâh gösterebilirler.

9. Devletin toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılanları ve hakkın kullanıldığı yerde yaşayan diğer bireyleri şiddet eylemlerine karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu nedenle kamu düzenini bozacak nitelikte bir tehlike veya tehdidin bulunması ve bunun daha hafif tedbirlerle bertaraf edilememesi durumunda son çare olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı sınırlanabilir.

10. Bununla birlikte devlete düşen görev her türlü güvenlik tedbirini alarak anayasal hak ve özgürlüklerin kullanılması için uygun bir ortamı sağlamaktır. Bu sebeple toplantı ve gösteri yürüyüşü talebinde bulunanlara karşı yetkililer bu hakkı sınırlandırırken öncelikle "kamu yararını ve toplanmaya ilişkin riskleri tespit etmek" durumundadırlar (Süleyman Çelebi ve diğerleri/Türkiye (2), B. No: 22729/08 ve 10581/09, 12/12/2017, § 47).

11. Bu tespitle uyumlu olarak idarenin toplantı ve gösteri yürüyüşünü sınırlama gerekçesi, soyut ve muhayyel değil, somut, gerçek, açık ve yakın bir tehlikenin varlığı olmalıdır. Zira kamu düzeninin bozulacağına dair soyut ve kategorik değerlendirmeler, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanılamaz hale getirebilecektir. Dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü için seçilen yerin daha önce belirlenen alanlar içinde olmaması ve kamu güvenliğinin sağlanması şeklindeki soyut gerekçelerle toplantı yapılmasının engellenmesi, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun görülemez.

12. Somut başvuruya konu olayda tam da böyle bir durum söz konusudur. Ne valilik ne de idari yargı organları başvurucunun 1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda toplantı ve gösteri

yürüyüşü yapmasının yaratacağı somut, açık ve yakın bir tehlikenin varlığını ortaya koyabilmişlerdir. İdare ve mahkemeler, (a) toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılacak yerlerin ilgili kanunda gösterildiği ve Taksim'in bu yerler arasında olmadığı ve (b) kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeler gerekçesiyle başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale etmişlerdir. Ancak idari ve yargısal kararlardan kamu düzeni ve güvenliğine ilişkin değerlendirmelerin ne olduğu, bunların hangi somut olaylara ve bilgilere dayandığı anlaşılamamaktadır.

13. Öte yandan Antik Çağda toplanma, toplantı yeri anlamına gelen "agora"lardan bugüne şehir meydanları insanların bir araya geldikleri ve düşüncelerini başkalarıyla paylaştıkları mekanlar olagelmiştir. Dahası bulundukları şehrin kimliğinin ayrılmaz unsurları olan bazı meydanlar, aynı zamanda orada yaşayan belli toplum kesimleri için sembolik değer taşıyabilmektedirler.

14. Bu anlamda Taksim Meydanı'nın işçiler ve işçi örgütleri bakımından sembolik değere sahip olduğu bilinmektedir. Bunda 1 Mayıs 1977 tarihinde gerçekleştirilen toplantı ve gösteride çıkan olaylarda çok sayıda kişinin hayatını kaybetmesi ve sonrasında yaşanan tartışmalar da belirleyici olmuştur. Dolayısıyla işçi örgütlerinin 1 Mayıs gününü Taksim Meydanı'nda yapacakları toplantıyla kutlamak ve mesajlarını buradan paylaşmak istemeleri anlaşılabilir bir durumdur.

15. Elbette Taksim Meydanı'nın sosyal ve kültürel etkinliklerin yoğunlaştığı merkezi bir konumda bulunması nedeniyle, kalabalık toplantı ve yürüyüşlerin bir yandan halkın günlük hayatını aksatabileceği diğer yandan da kamu düzeninin korunmasına yönelik tedbirlerin alınmasını zorlaştırabileceği söylenebilir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kamuya açık alanda yapılan bir gösterinin günlük hayatın akışını belli ölçüde aksatabileceğini ve düşmanca tepkilere yol açabileceğini, yetkililerin de bunlara yönelik önleyici tedbirler alabileceğini belirtmektedir. Ancak başta bildirimde bulunma yükümlülüğü olmak üzere düzenlemelerin ve alınan tedbirlerin barışçıl toplantı özgürlüğüne yönelik dolaylı sınırlamalara ve "örtülü engel"e dönüşmemesi gerekir (Oya Ataman/Türkiye (B. No: 74552/01, 5/12/2006, § 38).

16. Bunun yanında toplantıların ve gösteri yürüyüşlerinin başkalarının hayatını belli ölçüde zorlaştırması kaçınılmazdır. Anayasa Mahkemesine göre bu gerekçeyle hakka müdahale edilebilmesi için "gündelik yaşamın "aşırı ve katlanılamaz derecede" zorlaşması gerekmektedir" (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/09/2017, § 52). Somut olayda böyle bir durumun söz konusu olduğu kamu makamlarınca ortaya konulabilmiş değildir. Aynı şekilde başvurucunun yapmak istediği toplantı nedeniyle kamu güvenliğinin sağlanamayacağına dair de somut ve haklı gerekçeler sunulmamıştır.

17. Anayasa'nın 5. maddesi uyarınca kişinin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak devletin görevlerinden biridir. Bu nedenle devlete düşen, soyut ve kategorik ifadelerle yasaklama yoluna gitmekten ziyade gerekli tüm tedbirleri almak suretiyle işçilerin ve işçi örgütlerinin Taksim Meydanı'nda toplantı ve gösteri yürüyüşü haklarını kullanmalarını sağlamaktır.

18. Nitekim uzun yıllar toplantı ve gösteri yürüyüşlerine kapatılan Taksim Meydanı'nda, 1 Mayıs gününün "Emek ve Dayanışma Günü" olarak kabul edildiği 2009 yılından itibaren 2010, 2011 ve 2012 yıllarında toplantı yapılmasına müdahale edilmemiştir. Çoğunluk kararında da belirtildiği üzere alınan tedbirler sayesinde söz konusu yıllarda gerçekleştirilen toplantılarda kamu düzenini bozacak nitelikte şiddet olayları yaşanmamıştır (§ 17).

19. Sonuç olarak başvurucunun 1 Mayıs günü Taksim'de toplantı yapamayacağına dair soyut değerlendirmelerin ötesinde ikna edici ve haklı gerekçelerin gösterilemediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sınırlandırılmasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamaya yönelik ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulduğu söylenemez.

20. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini düşündüğümden aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. İfade özgürlüğünün özel bir biçimi olan ve kollektif olarak kullanılan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı çoğulcu demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almaktadır. Anayasa ile güvence altına alınan bu hak, bireylerin ortak düşünceleri birlikte savunma ve başkalarına duyurma amacıyla açık veya kapalı mekânlarda kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın, geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır(AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 21).

2. AYM önceki kararlarında toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının unsurlarından birinin de toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı veya güzergâhı seçme serbestîsi olduğunu ifade etmiştir. Çünkü amaç belirli ve ortak bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olduğuna göre açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından, gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân önem taşımaktadır (bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 25).

3. Bununla birlikte Devlet, kamu düzeninin ve bireylerin haklarının korunması amacıyla toplantı mekanını belirleme, istenilen mekanı yasaklama ve başka mekan önerme yetkilerini haizdir. Bu yetkinin somut olaya ve zorunlu bir toplumsal ihtiyaca dayalı olarak kullanılıp kullanılmadığı hususu ise AYM'nin denetimi altındadır (bkz. B. No: 2014/10265, 10/1/2018, § 45; toplantı hakkına yapılan müdahalelerde adil denge sağlanması ve ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerekliliği için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, §§ 74, 89, 92, 93). Öte yandan müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olmalıdır. Ayrıca müdahalenin elverişli olması yeterli olmayıp başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının sahibine karşı gerçekleşen müdahale ile; terazinin diğer kefesinde bulunan kamu menfaati veya diğer bireylerin menfaatine nazaran açıkça orantısız bir külfet yüklenmesi durumunda ise müdahalenin orantılı olduğu söylenemeyecektir.

4. Yetkili makamlar, planlanan bir toplantı veya gösterinin kamu düzeni bozulmadan veya üçüncü kişilere ciddi bir rahatsızlık vermeden gerçekleşmesini sağlayacak tedbirlerin alınmasında geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Bununla birlikte trafiğin aksaması da dâhil olmak üzere günlük hayatın işleyişinde bir şekilde aksaklığa neden olması kamuya açık bir alanda yapılan veya yapılacak olan bir toplantı ve gösteriye müdahaleyi tek başına haklı gösteremez (bkz. Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 119). Bu nedenle idari merciler, hak sahiplerinin mekân tercihine ancak somut ve haklı gerekçelerin varlığı hâlinde müdahale edebilmelidir. Bu bağlamda müdahale gerekli görülüyorsa, alınması mümkün tedbirlere rağmen kamu düzeninin bozulmasına veya

üçüncü kişilerin haklarının haleldar olmasına yol açması kuvvetle muhtemel görülen gerçek sorunlar, somut olgulara dayalı olarak gösterilmelidir.

5. Herhangi bir yer veya zamanda gerçekleşebilecek bir toplantı veya gösterinin kargaşaya yol açması, mal ve can güvenliğini tehdit eden şiddet olaylarına neden olması gibi bazı olasılıklar her zaman söz konusudur. Fakat genel bir yasak ancak; sözü edilen riskin gerçekleşme olasılığının yüksekliğine ilişkin somut gerekçelerin varlığı halinde ve söz konusu tehlikelerin daha az katı tedbirlerle ve alınması imkan dahilinde olan güvenlik önlemleriyle engellenemeyeceği anlaşılmaktaysa meşru görülebilir. Ancak bu durumda belirtilen olgulara ilişkin gerekçelerin gösterilebilmesi gerekir. Soyut ve gerekçesizce takdir yetkisinin kullanılması veya organizatörlerin ve katılımcıların taleplerinin gerekçesiz olarak reddedilmesi toplantı hakkının ihlaline neden olabilir.

6. Somut olayda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde yapılması planlanan toplantı ve gösteriye mekânı nedeniyle müdahalede bulunulmuş, toplantı ve gösteri eyleminin amacıyla bağdaşmayacak bir sayıyla eylem yapılması izni verilmiştir. Çoğunluk gerekçesinde de Taksim meydanının işçiler için sembolik değeri ve önemi bulunduğunun kabul edildiği görülmektedir (bkz. par. 53). Sonuçta toplantı ve gösteri yürüyüşü haklarının kullandırılmış sayılması bakımından idarenin 100 kişiye izin vermesinin yeterli olup olmadığı da incelenmelidir. Öte yandan idarenin izin vermeme ve müdahale etme gerekçesi ise bu tür eylemler için belirlenen 8 alandan biri olmaması ve bu meydanın güvenliğinin sağlanmasındaki zorluklara dayanılmıştır. Bu durumda ilgili mahkemelerin yukarıda belirtilen ilkeler ve güvenceler doğrultusunda idarenin müdahalesinin toplumsal zorunlu bir ihtiyacın gereği ve orantılı olup olmadığını araştırması gerekir. Buna karşın idare ve derece mahkemeleri, müdahalenin gerekçesine ilişkin olarak idare tarafından gösterilen nedenleri değerlendirme noktasında ilgili ve yeterli gerekçe gösterememiştir. Bu durumda bireysel başvurudaki değerlendirmede idarenin ve derece mahkemelerinin yerine geçerek ikame gerekçe arayışına girilemeyeceği belirtilmelidir.

7. Sonuç olarak idarenin ve mahkemelerin müdahalenin gerekliliğine ilişkin olarak ilgili ve yeterli gerekçe gösteremediği gözetildiğinde başvurucunun Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği görüşündeyim.

Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Türk sendikacılık hareketinin gelişiminde sınıf ve kitle sendikacılığı yaklaşımıyla önemli bir tarihsel rol oynamış olan başvurucu Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) ülkemizin önde gelen sendikal örgütlerinden biri olarak faaliyetlerini sürdürmektedir.

2. DİSK, 1 Mayıs’ı İstanbul'da toplantı ve gösteri yapılması için belirlenen alanlar arasında yer almayan Taksim Meydanı'nda kutlamak amacıyla Valiliğe 25/4/2016 tarihinde başvurmuştur. Valilik, Taksim Meydanı'nın 2016 yılı için belirlenen Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Alanları içerisinde olmaması ve kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeleri dikkate alarak talebi kabul etmemiştir. Derece mahkemeleri de dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulmamıştır.

3. 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda düzenlenmek istenen toplantı idarece yasaklandığından, DİSK gösterilen başka bir yerde toplantıyı yapmak zorunda bırakılmıştır. Başvurucunun 1 Mayıs 2016’da Taksim Meydanında anma ve kutlamalarda bulunmasına Valilikçe izin

verilmemesi toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yönelik bir müdahale oluşturmaktadır.

4. Diğer taraftan, Valiliğin, söz konusu tarihteki anma ve kutlamaların önceden belirlenmiş toplantı yerlerinden birinde yapılmasında bir sakınca görmemesi, dolayısıyla 1 Mayıs'ı tamamen yasaklamaması mekân tercihi açısından başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahaleyi ortadan kaldırmamakta veya hafifletmemektedir. Aynı şekilde sınırlı sayıda (100 kişi) katılımcıyla Taksim Meydanı'na toplantıya izin verilmesi de başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının içinde mündemiç toplantının mekânını seçme özgürlüğüne müdahale edilmediği anlamına gelmez. Bu arada belirtmek gerekir ki başvurucu işçi konfederasyonu 1 Mayıs Günü Taksim Meydanı'nda bulunan sınırlı sayıdaki kişiler arasına temsilcilerini göndermemiştir.

5. Müdahalenin varlığını belirledikten sonra, bunun Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının ve ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

6. 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesi kanunla sınırlama ölçütünü karşılamaktadır. Müdahale, Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik tedbirlerden olduğundan meşru bir amaç da taşımaktadır. Müdahaleyi oluşturan tedbirin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ölçütünü taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

7. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bireylerin düşünce açıklamalarında bulunmak amacıyla açık veya kapalı mekânlarda kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın, geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 21). Demokratik toplumun en hayati değerlerinden biri olan bu hak, bireylerin şiddet içermeyen yöntemlerle ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına aktarmak ve duyurmak için bir araya gelebilme imkânını güvence altına almaktadır (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79).

8. İfade özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğüyle sıkı sıkıya bağlantılı olan toplantı hakkı demokrasinin katılımcı niteliğinin en somut göstergelerinden birini oluşturmaktadır. Burada bireylerin ve toplulukların düşüncelerini sözlü ve yazılı iletişimin ötesinde etkili bir şekilde devlete ve topluma aktarma hakları korunmaktadır.

9. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tarihsel olarak doğuşunu, tanımını, amacını ve mahiyetini göz önüne alırsak bu hakkın temel unsurlarından birini de toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın veya güzergâhın düzenleyiciler tarafından belirlenmesinin olduğunu görebiliriz. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir düşünceyi açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli bir konuyu protesto etmek, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar alıcıları etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve etki oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır.

10. Bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçimi kural olarak düzenleyicilerin takdirindedir. Mahallin en büyük mülki amirine kamu düzeninin sağlanması ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanları belirleme yetkisi verilmiş ise de bu yetkisi mutlak ve sınırsız değildir.

Mülki amir bu yetkisini toplantı ve gösterinin düzenleyicilerinin mekân tercih etme serbestîsine saygı gösterecek şekilde kullanmalıdır.

11. Nitekim Mahkememiz bir kararında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın, toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı seçme serbestisini de kapsadığının altını çizmiştir. Zira "toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân, açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir. Bu itibarla bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri yeri belirleme serbestîsini sınırlayan düzenlemeler bu hakka müdahale niteliği taşımaktadır" (AYM, E.2014/101, K. 2017/142, 27/12/2017 § 25).

12. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) göre Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesinde güvence altına alınan toplanma ve dernek özgürlüklerinin amaçlarından birisi de düşünce ve ifade özgürlüğünün korunmak olup, bu kapsamda, toplantı yapan göstericilerin tatmin edici bir şekilde ifade özgürlüğü haklarını kullanabilmeleri, kendi ifadeleri hakkında kamuoyunun dikkatini çekebilmeleri ve düşüncelerini kamuya açık olarak sergileyebilmeleri için, gösteri için seçilen yer belirli sembolik bir öneme sahiptir (Süleyman Çelebi ve diğerleri/Türkiye, B. No: 37273/10 vd. 24/5/2016, § 109).

13. 1/7/2014 tarihinde Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu) Avrupa Konseyi tarafından yayımlanan toplantı özgürlüğü hakkındaki "Venedik Komisyonu Görüşlerinin Derlemesi" başlıklı belgede toplantı yapma özgürlüğünün toplantıyı düzenleyenlerin, toplantının amacına en uygun mekânı seçmelerini de içerdiğini ve bu ayrıcalığın toplantı özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası olduğu vurgulanarak toplantı ve gösterilerin dikkat çekebilmek için belli yerlerde yapılmasının toplantı ve gösterinin amacıyla yakından bağlantılı olduğuna dikkat çekilmiştir.

14. AİHM, DİSK ve KESK/Türkiye (B. No: 38676/08, 27/11/2012) kararında, 1 Mayıs 2008 tarihinde Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasının engellenmesi dolayısıyla Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu kararda Strasbourg Mahkemesi gösteri yeri ile ilgili veya Taksim Meydanı'nda gösteri düzenlenmiş olması durumunda güvenlik açısından bir risk oluşturup oluşturmadığı yönünde bir değerlendirme yapmak konumunda olmadığına belirtmiştir (§ 32).

15. Katılımın genelde yüksek olduğu toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin düzenlendiği 1 Mayıs günlerinde kamu düzeninin korunması için olağan zamanlara göre daha fazla önlem alınması zorunluluğundan dolayı bu tedbirler ile kişilerin temel haklarının çatışması kaçınılmazdır. Yapılan müdahalenin zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan kaynaklandığının ve orantılı olduğun gösterilmediği hallerde demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun davranılmadığı sonucu ortaya çıkacaktır. Bu nedenle, idarenin yasaklama gerekçesinde dayanılan hususlar ile Taksim Meydanı'nın çok sınırlı bir şekilde erişime açılmasının değerlendirilmesi gerekmektedir. Meydan'da 1 Mayıs günü en fazla 100 kişinin katılabileceği etkinliğe izin verilmesi, kitlesel bir toplantı ve gösteri yürüyüşünü orada yapmak isteyen başvurucu açısından fiili bir yasaklamayla karşı karşıya kaldığı gerçeğini değiştirmemektedir.

16. İdare ve derece mahkemelerinin Taksim Meydanı’nda 1 Mayıs kutlamaları çerçevesinde yapılacak toplantı ve gösterileri yasaklamasının, daha doğrusu çok sınırlı bir şekilde bunlara izin vermesinin birden çok gerekçesi bulunmaktadır. Bunlardan ilki İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın yer almamasıdır. Taksim Meydanı’nın önceden tespit edilmiş toplantı alanlarından biri olmaması tek başına bu Meydan’da herhangi bir toplantı yapılmasına izin verilmemesinin gerekçesi olamaz. Meydan’ın toplantı ve gösteri yürüyüşlerine kapatılması ancak ve ancak kamu düzeninin korunması yönünden somut ve haklı gerekçelerin ortaya konulmasına bağlıdır.

17. Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı için Anayasa’da önceden izin alınması zorunluluğunun bulunmaması Anayasa’nın kişi ve kuruluşların toplantı ve gösteri yürüyüşünü sınırsız olmamak üzere istedikleri yerde düzenleme serbestisine onay verdiği anlamına gelmektedir. Dolayısıyla, düzenleyicilerin toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı yerin seçiminde serbest olmaları bu hakkın kapsamı içinde kalmaktadır.

18. Toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği mekân ve içerdiği tarihsel anlamlar, açıklanan düşüncenin devlete ve topluma iletilmesi, onlar üzerinde neden olacağı etkinin büyüklüğü ve katılımcılar açısından sahip olduğu simgesel önem idare ve mahkemelerce yapılacak değerlendirmelerde dikkate alınmalıdır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında toplantı yerinin veya gösteri yürüyüşü güzergâhının, açıklanmak istenen görüşlerin muhataplarına iletilmesi ve toplantının amacına ulaşabilmesi için taşıdığı önemin büyük olduğuna dikkati çekerek toplanma yerinin, amacı etkisiz kılacak bir yer olmaması gerektiğini belirtmiştir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, § 37). Mahkememiz, bu nedenle de mülki amirin söz konusu yetkisini, düzenleyicilerin mekân tercih etme serbestîsine saygı gösterecek şekilde kullanması gerektiğini ifade etmiştir. Aksi takdirde, anayasal bir hakkın soyut ve kategorik olarak yasaklanması söz konusu olacaktır. Anayasa Mahkemesine göre yer ve güzergâh tayininde toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemek isteyen bireylerin mekân seçme serbestîsine sahip olmalarındaki bireysel yarar ile kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunmasındaki kamusal yarar arasındaki hassas dengenin gözetilmesi orantılılık ilkesinin bir gereğidir (§ 37).

19. Mahkememize göre, kamuya açık bir alanda yapılan toplantı ve gösteriler tabiatı gereği trafiğin aksaması da dâhil olmak üzere günlük hayatın işleyişinde bazı olumsuzluklara neden olsa bile kamu gücünü kullanan yetkililerden Anayasa'nın 34. maddesinde teminat altına alınan hakkın zarar görmesini engellemek amacıyla barışçıl toplantılara sabır ve hoşgörü ile yaklaşmaları beklenmektedir (Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69). Bu çerçevede, Taksim Meydana gibi İstanbul şehrinin en önemli ana arterlerinden olan bir mekanda 1 Mayıs İşçi Bayramı veya resmi adıyla 1 MayısaEmek ve Dayanışma Günü kapsamında yapılacak kitlesel bir toplantı ve gösterinin halkın günlük hayatında bazı aksaklıklara yol açması doğaldır ama bu tek başına toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahalenin haklı ve meşru sebebi olamaz.

20. AİHM’de toplantı için tercih edilen meydanın geleneksel olarak siyasi gösterilerin yapıldığı bir yer olması ve orada düzenlenecek bir gösterinin başkalarına rahatsızlık vereceğine dair ilgili ve yeterli gerekçenin bulunmaması hallerinde, talep edilen meydana alternatif bir meydan önerilmesinin, hakkın kullanılmasına yönelik haksız bir müdahale teşkil edebileceğinin altını çizmiştir (AİHM, Sáska/Macaristan B. No. 58050/08, 27/11/2012, §§ 22-23).

21. Kuşkusuz planlanan herhangi bir toplantı veya gösteride, kamu düzeni ile başkalarının

hakkının korunmasına ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik yasal ve fiilî tedbirlerin alınmasında ilgili otoriteler geniş bir takdir yetkisine sahiptirler. Bu kapsamda, devlet, kişi ve kuruluşların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri mekânı nesnel ve makul gerekçelerle yasaklayabilir, böyle bir mekâna erişime sınırlı olarak izin verebilir veya alternatif bir toplantı mekânı gösterebilir. Bununla beraber, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahalelerde ilgili kamu otoritelerinden çatışan menfaatler arasında adil denge sağlaması ve ilgili ve yeterli gerekçe göstermesi beklenmektedir (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2014/10265, 10/1/2018, § 45; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, §§ 74, 89, 92, 93).

22. Yetkili makamların olası güvenlik risklerini yalnızca sayarak, herhangi bir risk analizi ve değerlendirme yapmadan bir toplantıyı veya yapılacağı mekânın kullanımını yasaklamaları anayasal hakların kullanımının engellenmesine yol açacaktır. Bu bağlamda, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını mekân yönünden sınırlayan müdahalelerin Anayasa'da düzenlenen sınırlama nedenlerinden biri olması yeterli olmayıp aynı zamanda demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanan ölçülü bir sınırlama olduğunun somut, makul, nesnel ve inandırıcı gerekçelerle belirtilmesi gerekir. Bir toplantıyla ilgili olarak düzenleyene, konusuna, mekanına bakarak otomatikman karışıklık ve kargaşa çıkacağına veya kamu düzeninin bozulacağına dair varsayımlarla hakka müdahalede bulunulmamalıdır. İdareden ve mahkemelerden beklenen toplantı ve gösterinin kamu düzenini bozacak güvenlik riskleri içerdiğinin, ortada somut bir tehlikenin veya gerçek bir tehdidin olduğunun olabildiğince net olarak ortaya koymaları ve bunu muhataplarına iletmeleridir.

23. İnsan haklarına saygılı modern demokratik devlette idare, kişilerin anayasal haklarını sınırlandırırken klişeleşmiş, retorik hüviyetine bürünmüş, ilgili yasal mevzuatı aynen tekrarlamaktan öteye geç(e)meyen ve son derece soyut gerekçelere dayanmamalıdır. Aynı gerekçeleri herhangi bir somutlaştırmaya ihtiyaç duymadan sürekli tekrar eden bir kamu yönetimi anlayışı anayasal olarak sorunlu olacağı gibi iyi yönetişim, şeffaflık ve topluma hesap verebilirlik ilkeleriyle de bağdaşmayacaktır. İlgili ve yetkili makamlar yasakçı bir zihniyetle işin kolayına kaçarak bir toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkında klişe gerekçelerle yasaklama kararı vermeden önce bu hakkın barışçıl bir şekilde yapılmasının imkânlarını araştırmalı ve olası tehditleri bertaraf etmek için gerekli önlemleri değerlendirmelidirler ki bu onların anayasal yükümlülüğüdür.

24. İdarenin görevi sadece kamu düzeninin sürdürülmesi değil aynı zamanda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının barışçıl bir şekilde kullanılmasını da sağlamaktır. Bu hak, devlete toplantı veya gösteriye katılanların haktan tam anlamıyla yararlanabilmesi ve katılımcıların kısmen ya da tamamen şiddete yönelmesi veya toplantı veyahut gösterinin bütünüyle kamu düzenini bozucu bir yöne evrilmesi durumuna karşı ihtiyaç duyulan koruyucu tedbirleri alması için pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğüne, mahiyetine ve katılımcı sayısının yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı yer ve mekâna bağlı olarak değişebilir (AYM, E. 2014/101, K. 2017/142, 28/9/2017, § 34).

25. Anayasa'nın 34. maddesinde koruma altında olan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tam olarak kullanılabilmesi için kamu gücünü kullanan organlar ve bilhassa kolluk güçleri, sahip oldukları pozitif yükümlülüklerin gereği olarak somut tehlikeleri belirleyerek etkisiz hale getirecek tedbirleri planlamalı ve bunları yargısal denetime elverişli olacak şekilde göstermelidir. Belirlenen somut tehlikelerin alınabilecek tüm tedbirlere rağmen engellenemeyeceği de ortaya konulmalıdır. Soyut güvenlik

mülahazaları ile yapılan sınırlamaların Anayasaya uygun bir müdahale olarak görülmesi mümkün değildir.

26. Somut başvuruya dönecek olursak Valiliğin başvurucuya ilettiği red yazısında, kamu düzeni ve güvenliğine ilişkin bir değerlendirme yapıldığı iddia edilse de bunun ne olduğu ve hangi somut güvenlik gerekçelerine dayandığına dair herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir. Aynı şekilde ilk derece mahkemesi de yalnızca kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle davacı Konfederasyonun talebinin uygun görülmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmekle yetinmiş başkaca bir ayrıntıya girmemiştir. 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 imkan tanıyacak şekilde göstermesi gerekirdi. Kısacası, somut başvuruda idare ve derece mahkemeleri, kamu düzeni için gerçek tehlike oluşturan nedenleri ve riskleri gösterme ve değerlendirme yönünde bir çaba ve gayret içinde olmamışlardır.

27. Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs günü toplantı ve gösteri düzenlenmesinin kamu düzeni bozacağı gerekçesinin makul olup olmadığının belirlenmesinde daha önce bu alanda katılımın serbest olduğu toplantılara izin verildiği ve anılan toplantıların kamu düzeni açısından herhangi bir sorun teşkil etmediğinin de akılda tutulması gerekir. 1 Mayıs'ın, 22/4/2009 tarihinde resmi olarak Emek ve Dayanışma Günü olarak ilan edilmesinden sonra DİSK 1 Mayıs kutlamalarını o yıl hiçbir engelle karşılaşmadan Taksim Meydanı'nda resmi rakamlara göre 5.000 kişinin katılımıyla gerçekleştirmiştir. 2010, 2011 ve 2012 yıllarında da Taksim Meydanı 1 Mayıs kutlamalarına ev sahipliği yapmıştır. Barışçıl geçen bu toplantılarda kamu düzeninin sağlanması yönünden herhangi bir sorunla karşılaşılmamıştır. Bu kapsamda, 1 Mayıs gününün ve bununla ilişkili olarak başvuruya konu Taksim Meydanı'nın başvurucu Sendika ve temsil ettiği işçiler bakımından önemi de değerlendirilmelidir.

28. Amerika Birleşik Devletleri'nde işçilerin 1 Mayıs 1886'dan itibaren iş gününün sekiz saat olması için başlattığı mücadele neticesinde 1 Mayıs günü, Milletlerarası İşçi Kardeşliği Teşkilatının 1889'da yaptığı Paris Kongresi'nde (II. Enternasyonalin I. Kongresi) emekçilerin ortak bayramı olarak ilan edilmiştir. 1 Mayıs günü, ülkemizde de 2429 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle 22/4/2009 tarihinden itibaren "Emek ve Dayanışma Günü" olarak kutlanmaktadır.

29. 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü için toplantı mekânı olarak tercih edilen ve toplantı yapılması talebi yetkililer tarafından reddedilen Taksim Meydanı'nın başvurucu, diğer sendikalar, emek hareketi ve işçiler bakımından özel bir sembolik önemi ve manası vardır.

30. Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs 1977 İşçi Bayramı'nda gerçekleştirilen ve yetkililerce o tarihte yaklaşık beş yüz bin kişinin katıldığı belirtilen toplantı ve gösteride bulunanların üzerine bugün bile mahiyeti ve kimlikleri tam olarak tespit edilemeyen karanlık odaklarca ateş açılması sonucunda ve çıkan kargaşada otuz dört kişi hayatını kaybetmiş ve çok sayıda katılımcı yaralanmıştır. Bu tarihten sonra Taksim Meydanı, 1 Mayıs kutlamalarında fiziksel bir mekanın ötesinde siyasi, toplumsal ve kültürel değer ve anlam kazanarak toplumsal hafızaya kazınmış ve emek kültürünün önemli bir parçası haline gelmiştir. Üzülerek belirtmek gerekir ki 1 Mayıs 1977 katliamıyla ilgili olarak uzun yıllar devam eden soruşturmalar ve yargılamalar neticesinde hiç kimse ceza almamıştır.

31. Taksim Meydanı başta işçiler ve sendikalar olmak üzere farklı toplum kesimleri için

dayanışma ve emek gücüne saygı için girişilen mücadelenin, dayanışmanın ve bunların yoğrulduğu emek kültür ve tarihinin, ortak mağduriyet ve haklılık duygularının, 1 Mayıs İşçi Bayramının, emek enternasyonalizminin ve 1977'deki katliamın sorumlularının ortaya çıkarılmasını amaçlayan adalet arayışının, adalete ulaşılamayışın simgesi haline gelmiştir. Taksim meydanı eşanlı olarak emek hafızasının en somut biçimde fiziksel dışavurumunu ve en soyut olarak emeğin kollektif bilincinin bir yansımasını temsil etmektedir.

32. İşçi sınıfının önemli bir kesimi için sınıf kültürünün, hafızasının ve mücadelesinin önemli yapı taşlarından birini ifade eden Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs'ın kutlanması, başka herhangi bir meydanda veya alanda yapılacak kutlamalarla aynı simgesel ve tarihi değere sahip değildir, zira Taksim Meydanı aynı zamanda bir emek hafızası mekanı olup, emek geleneğinin ve kültürünün geçmişten günümüze gelen ve geleceğe uzanan bir parçasıdır. 1 Mayıs'ın temsil ettiği anlam Taksim Meydanı ile bir bütünlük oluşturmaktadır. Dolayısıyla, başvurucunun, idarenin İstanbul'da belirlediği toplanma ve gösteri yürüyüşü düzenleme alanlarından birinde 1 Mayıs kutlaması yapması arzuladığı amaçlara erişebilmesi için yeterli olmayacaktır. Netice itibarıyla, başvurucu toplantı için istedikleri yerin neden önemli olduğunu ortaya koyabilmiştir ve bu konuda meşru ve haklı beklentilere sahiptir.

33. Şu ana kadar Taksim Meydanı ile ilgili yapılan değerlendirmelerin amacı bu meydanı efsaneleştirmek, fetişleştirmekten ziyade meydanın başvurucu işçi örgütü ve temsil ettiği kitle için sahip olduğu anlam ve önem ile temsil ettiği değerleri göstermektir.

34. Belirtmek gerekir ki meydanlar tarihsel olarak önemli siyasi, iktisadi ve toplumsal işlevlere sahip olmuşlardır. Meydanlar, devletle sivil toplumun birbirlerine karşı güçlerini sergilediği, gerektiğinde tarttığı, tabir caizse hegemonik bir mücadele içine girdiği mekânlardır. Devlet otorite ve gücünü meydanlar üzerinden sergilerken ve hissettirirken toplumsal hareketler de boş durmayarak meydanları kendi güçlerini gösterdikleri, taleplerini aktardıkları ve bunlarla özdeşleştirdikleri bir mekan olarak inşa etmeye, toplumda böyle bir algı oluşturmaya çalışırlar.

35. Ülkemizde Cumhuriyetle birlikte önem kazanan meydanlar devlet gücünün sergilendiği, resmî törenlerin yapıldığı mekânlar olarak öne çıkmıştır. Devlet mekânı olarak görülen meydanlar 1960'lı yılların sonlarından sonra özellikle öğrenci ve işçilerin taleplerini devlete ve topluma aktardığı, muhalif seslerin yankılandığı mekânlara dönüşmeye başlamıştır. Bunlar arasında da Taksim Meydanı da 1976'daki 1 Mayıs kutlamalarıyla birlikte öne çıkmıştır.

36. Meydanlar, aynı zamanda kamusal alanın fiziksel olarak vücut bulmuş biçimlerinden biridir. Her ne kadar günümüz dijital çağında fiziksel mekanların önemi azalmış görünse de, önemli demokratik işlevler için fiziksel ortam ve mekanlara halen ihtiyaç duyulmaktadır (John R. Parkinson, "Does Democracy Require Physical Public Space?", R. Geenens, R. Tinnevelt (der.) Does Truth Matter?, Springer Science, 2009, s. 112). Meydanlar demokrasinin gelişmesi ve korunmasında halkın katılımına ve birbirleriyle etkileşim içinde olmalarına imkan sağlamaları yönünden önemlerini korumaktadır. Ülkemizden çok yakın tarihli bir örnek vermek gerekirse, 15 Temmuz darbe girişiminin önlenmesinde ve milletin demokrasiye sahip çıkmasında halkın kent meydanlarında toplanmasının önemi yadsınamaz.

37. Bütün bu değerlendirmeler ışığında somut olayda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde yapılması planlanan bir toplantı ve gösteriye mekânı nedeniyle müdahalede bulunulmuş, buna karşın idare ve derece mahkemeleri müdahalenin gerekçesine ilişkin makul, nesnel ve somut bir değerlendirme yapmakta başarısız olmuşlardır. Müdahale ile

ulaşılmak istenen meşru amaç ile başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına yapılan müdahale arasında oluşturulması gereken denge sağlanamadığından başvurucu bu anayasal hakkını kullanamamıştır.

38. Belirttiğim gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının demokratik toplum düzeninde zorunlu bir ihtiyaçtan kaynaklanmayan bir müdahaleyle ihlal edildiği sonucuna ulaştığımdan çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

Taksim Meydanında anma ve kutlama yapılmasına izin verilmemesinin ve buna ilişkin davanın reddedilmesinin başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasıyla yapılan başvuruda, Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan mezkûr hakkın ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Üye Sayın M. Emin Kuz'un karşıoy gerekçesinde açıkladığı, benim de katıldığım sebeplerle, başvurucunun Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan temel hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye Hicabi DURSUN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Taksim Meydanında 1 Mayıs anma ve kutlaması yapılmasına izin verilmemesi ile buna ilişkin davada yürütmeyi durdurma talebinin ve davanın reddedilmesinin başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasıyla yapılan başvuruda, Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan mezkûr hakkın ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Kararın gerekçesinde; başvurucunun düzenlemek istediği kutlama için valilik tarafından alternatif toplanma ve gösteri yürüyüşü düzenleme alanı önerildiği, sınırlanan hakkın tamamen ortadan kaldırılmadığı, bu kapsamda kamu düzeni ile anılan hak arasında adil bir denge kurulduğu ve sınırlamanın zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşıladığı belirtilmiştir.

Çoğunluğun gerekçesinde müdahalenin ihlal oluşturup oluşturmadığına ilişkin değerlendirme yapılırken kanunîlik ve meşru amaç ile ilgili olarak dile getirilen tespitler ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk bakımından aktarılan ilkeler isabetli olmakla birlikte bu ilkelerin somut olaya uygulanmasıyla ilgili değerlendirmeler ve ulaşılan sonuç, mezkûr ilkelerle ve AİHM ile Mahkememizin konuya ilişkin yerleşik içtihadıyla bağdaşmamaktadır.

Başvuru ile ilgili olayda başvurucu, 1 Mayıs 2016 tarihinde Taksim Alanında anma ve kutlama yapmak amacıyla 2911 sayılı Kanuna göre bildirimde bulunmuş, ancak idare başvurucuya talebinin reddedildiğini bildirmiştir. İdarenin buna ilişkin yazısında, Taksim Meydanının 2016 yılı için belirlenen toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde olmaması ile kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeler neticesinde talebin uygun görülmediği ifade edilmiştir.

Anılan idarî işlemle ilgili olarak açılan davada mahkemece verilen red kararında ise, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uyulacak şartların 2911 sayılı Kanunun 6. maddesinde düzenlendiği, buna göre hangi meydan ve açık yerlerde toplantı ve

gösteri yürüyüşü yapılabileceğinin mahallin en büyük mülkî âmiri tarafından belirleneceği, Taksim Meydanının bu amaçla belirlenen yerler arasında bulunmadığı, kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle verilen red kararında hukuka aykırılık bulunmadığı açıklanmıştır.

Bilindiği gibi, toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği yerin, bu hakkı kullanmak isteyenlerin düşüncelerini muhataplarına ulaştırmaları bakımından önemi büyüktür. Bu nedenle Mahkememiz, anılan hükmün Anayasaya aykırı bulunmadığı norm denetimine ilişkin kararında, mülkî âmirin toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı yeri ve güzargâhı belirleme yetkisinin düzenleyicilerin yer ve güzargâh seçme serbestîsini tamamen gözardı etmesine imkân tanımadığını ve bu yetkinin ilgililerin mekân tercihine saygı gösterecek şekilde kullanılması gerektiğini, bu kapsamda bireysel yarar ile kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunmasındaki kamu yararı arasında söz konusu olan hassas dengenin, yani orantılılık ilkesinin gözetilmesinde zorunluluk bulunduğunu hükme bağlamıştır (28/9/2017 tarihli ve E.2014/101, K. 2017/142 sayılı karar, § 37).

Dolayısıyla başvuru konusu alana ilişkin olarak soyut ve kategorik bir yasaklama kararı verilmesi, bu kararın verilmesinde esas alınan somut ve açık gerekçelerin gösterilmemesi anılan hakkın ihlali sonucunu doğurur. Belli yerlerde bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün yasaklanması; kamu düzenini bozacak nitelikte somut bir tehlikenin veya gerçek bir tehdidin varlığının, idarenin bu hakka ilişkin pozitif yükümlülüğünün yerine getirilemeyeceğinin, söz konusu tehlike ve tehditlerin daha hafif tedbirlerle engellenemeyeceğinin, yani bu tedbirin zorunlu olduğunun ve bu konudaki keyfîliğin önlenmesi açısından bu şartların bulunduğunun yargı denetimine imkân verecek şekilde gösterilmesi hâlinde meşrû kabul edilebilir.

Diğer taraftan derece mahkemelerinin idarenin müdahalesinin hukuka uygun olup olmadığını incelerken, müdahalenin gerekçesini değerlendirmekle yetinmesi, başka bir ifadeyle idarenin yerine geçerek gerekçe ikamesi yapmaktan kaçınması gerekir.

Anılan alanda 2009 ile 2012 yılları arasında kamu düzeni açısından herhangi bir sorun çıkmadan yapılan 1 Mayıs etkinliklerinin, hangi somut tehlike ve tehditler sebebiyle ve alınacak tedbirlerin hangi nedenlerle yeterli olmayacağı ortaya konulmadan, kategorik olarak sınırlanması, mezkûr hakkın ihlal edildiği anlamına gelir.

Somut olayda başvurucunun sözü edilen tarihte ve alanda yapmayı planladığı toplantı ve gösteriye, mekânı sebebiyle müdahalede bulunulmuş; ancak idarenin kararında, talebin kamu düzeni ve güvenliği sebebiyle kabul edilmediğinin belirtilmesiyle yetinilmiş, buna ilişkin değerlendirmeler ise açık ve somut olarak ortaya konulamamıştır. Kuşkusuz bu yükümlülük idarenin kararında her türlü ayrıntıya yer verilmesi anlamına gelmemekte, ancak gerekçenin yeterli açıklamayı da içermesini gerektirmektedir. Aksi takdirde, sadece soyut olarak kamu düzeni ve güvenliği sebebinden söz edilerek toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına müdahale edilebileceği kabul edilmiş olur ki bu kabul anılan hakkın kullanılmasını imkânsız hâle getirir. İncelenen başvuruya konu davada idare mahkemesi de bu kararı denetlemek yerine yeni bir gerekçe ikamesi ile hakka müdahale olduğunu bile kabul etmemiştir. Dolayısıyla, anılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle gösterilememiştir.

Bu sebeplerle başvurucunun, Anayasanın 34. maddesinde teminat altına alınan temel hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle, ihlal olmadığı yönündeki çoğunluk görüşüne karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu DİSK, 2016 yılında 1 Mayıs İşçi Bayramı'nı İstanbul'da toplantı ve gösteri yapılması için belirlenen alanlardan olmayan Taksim Meydanı'nda kutlamak amacıyla Valiliğe başvurmuştur. Valilik, başvurucu Sendikaya gönderdiği 28/4/2016 tarihli bir yazı ile "Taksim Meydanı'nın 2016 yılı için belirlenen Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Alanları içerisinde olmaması ve kamu düzeni ve güvenliğiyle ilgili değerlendirmeler neticesinde talebiniz uygun görülmemiştir..." şeklinde başvuruyu reddetmiştir.

2. Başvurucu Sendikanın, Valiliğin söz konusu kararının iptaline karşı açtığı dava reddedilerek yasal yollar tüketilmek suretiyle kesinleşmiştir.

3. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. Maddesi Herkesin, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir.

4. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının tanımı, amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın unsurlarından biri de toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı veya güzergâhı seçme serbestîsidir. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017).

5. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı devlete, toplantı veya gösteriye katılanların bu haktan tam anlamıyla yararlanabilmesi ve katılımcıların kısmen ya da tamamen şiddete yönelmesi veya toplantı veyahut gösterinin bütünüyle kamu düzenini bozucu bir yöne evrilmesi durumuna karşı ihtiyaç duyulan koruyucu tedbirleri alması için pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğüne, mahiyetine ve katılımcı sayısının yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı yer ve mekâna bağlı olarak değişebilir (AYM, E. 2014/101, K. 2017/142, 28/9/2017 § 34).

6. Somut olayda idarenin ve derece mahkemelerinin Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs kutlamaları çerçevesinde yapılacak toplantı ve gösterileri yasaklamasının birden çok gerekçesi bulunmaktadır. Söz konusu gerekçelerden ilki İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın yer almamasıdır. Toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği mekânın, açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaştırılması, onlar üzerinde yaratacağı tesirin büyüklüğü ve katılımcılar açısından önemi yapılacak değerlendirmede göz ardı edilemez. Bu itibarla anayasal bir hakkın bu şekilde soyut ve kategorik olarak yasaklanması Anayasa bakımından kabul edilemez.

7. Toplantı hakkının Anayasa'da düzenleniş biçimi -önceden izin alınması zorunluluğunun bulunmaması- gözetildiğinde hak sahibinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü sınırsız olmamak üzere dilediği yerde yapabilme yetkisine sahip olduğu sonucunu doğurmaktadır. Buradan çıkan sonuca göre toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı yerin seçimi, bu hakka mündemiçtir. Ayrıca 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasında toplantı ve gösteri yürüyüşleri, tüm il ve ilçe sınırları içinde -anılan maddede yazılı hükümlere uyulmak şartıyla- her yerde yapılabileceği belirtildiğinden toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekân her yer olarak saptanmıştır.

8. Anayasa Mahkemesi birçok kararında, kamuya açık bir alanda yapılan toplantı ve

gösteriler doğası gereği trafiğin aksaması da dâhil olmak üzere günlük hayatın işleyişinde bazı aksaklıklara neden olsa bile kamu gücünü kullanan yetkililerin Anayasa'nın 34. maddesinde teminat altına alınan hakkın zarar görmesini engellemek amacıyla barışçıl toplantılara sabır ve hoşgörü ile yaklaşmaları gerektiğini ifade etmiştir (Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri). Diğer yandan Taksim Meydanı'nın ve 1 Mayıs tarihinin işçiler ve sendikalar için yüksek bir sembolik önemi olduğu konusunda hiçbir tereddüt bulunmamaktadır. Bu sebeple de yalnızca halkın dinlenme, seyahat etme ve eğlenme gibi birtakım sosyal ve kültürel faaliyetlerinde aksaklıklara neden olması 1 Mayıs İşçi Bayramı kapsamında yapılacak bir toplantı ve gösteriye müdahaleyi tek başına haklı gösteremez.

9. Bununla birlikte yetkili makamların muhtemel güvenlik risklerini yalnızca sayarak -ki somut olayda idare ve mahkemeler tarafından güvenlik riskleri ortaya konulmamıştır- bir toplantıyı yasaklamaları anayasal bakımdan yeterli görülemez. Yetkili makamların öncelikli anayasal görevleri, muhtemel güvenlik risklerini soyut olarak sıralamak değil bir toplantının barışçıl bir şekilde yapılmasının imkânlarını ve varsa tehditleri etkisiz hâle getirmek için gerekli önlemleri değerlendirmektir.

10. Bir toplantı veya gösterinin yasaklanabilmesi ancak;

a. Toplantı ve gösterinin kamu düzenini bozacak nitelikte, somut bir tehlikenin veya gerçek bir tehdidin olması,

b. Ortaya konan söz konusu somut tehlike ve tehditlerin daha az katı tedbirlerle engellenememesi ve tedbirin zorunlu olması,

c. Güvenlik mülahazalarının toplantının yasaklanmasının oluşturduğu dezavantajdan açıkça daha ağır nitelikte olması,

d. Hakkın korunması ve keyfîliğin önlenmesi açısından bu koşulların yargısal denetime açık olacak şekilde gösterilmesi koşullarının açıkça ortaya konulması halinde mümkün olacaktır.

11. Somut başvuruya konu olayda Valiliğin başvurucu Sendikanın talebini reddettiğine dair yazısında, kamu düzeni ve güvenliğine ilişkin bir değerlendirme yapıldığı belirtilmiş ise de bu değerlendirmenin ne olduğu, hangi somut güvenlik gerekçelerine dayanıldığı yönünde hiçbir açıklamaya yer verilmemiştir. Aynı şekilde ilk derece mahkemesi de yalnızca kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle davacı Konfederasyonun talebinin uygun görülmemesinde hukuka aykırılık bulunmadığını belirtmekle yetinmiş, başkaca bir detaya yer vermemiştir.

12. Öncelikle ifade edilmelidir ki kamu gücünü kullanan organlar insan haklarına, somut olgulara yer vermeyen soyut nitelikteki tehlike ve güvenlik varsayımlarına dayalı bazı değerlendirmelerle müdahale edemez. Aksinin kabulü, insan haklarının anayasal korumasını tamamen işlevsiz hâle getirecektir. Nitekim somut olayda idare ve derece mahkemeleri, kamu düzeni için gerçek tehlike oluşturan nedenleri gösterme çabasına girişmemişlerdir.

13. Yukarıdaki değerlendirmeler ışığında somut olayda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde yapılması planlanan bir toplantı ve gösteriye mekânı nedeniyle müdahalede bulunulmuş, buna karşın idare ve derece mahkemeleri müdahalenin gerekçesine ilişkin değerlendirmeler yeterli görülmediğinden başvurucunun Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına TOPLANTI VE GÖSTERİ YÜRÜYÜŞÜ DÜZENLEME HAKKININ İHLAL edildiği düşüncesi ile çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye Kenan YAŞAR

ALPER ERARSLAN

B. No: 2018/16857 | Karar tarihi: 29.09.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/16857

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ALPER ERARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/16857)

Karar Tarihi: 29/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 1/12/2022 - 32030

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Alper ERARSLAN

Vekili : Av. Sabahattin GÜMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aleni olmayan bir konuşmanın hukuka aykırı şekilde kayıt altına alınmasına yönelik şikâyet üzerine yapılan soruşturmanın devletin pozitif yükümlülüklerine uygun yürütülmemesi nedeniyle kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 28/5/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu; borç ilişkisiyle ilgili konuşmasının planlı şekilde ve suç kastıyla hareket edilerek aleni olmayan bir ortamda kayıt altına alındığını ve bu kaydın şüpheli olarak bulunduğu bir ceza soruşturması dosyasına sunulduğunu belirterek kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçu kapsamında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu 3/1/2018 tarihli dilekçesinde, söz konusu konuşmanın rızasına aykırı şekilde M.R.A. tarafından kayda alındığını ileri sürerek anılan kişi hakkında kamu davası açılması talebinde bulunmuştur.

7. Başsavcılık, söz konusu ses kaydının başvurucunun ve diğer bir kısım kişinin şüpheli olduğu bir soruşturmanın müştekisi durumundaki M.R.A. tarafından soruşturma dosyasına sunulduğunu tespit etmiş; ses kaydının başvurucunun rızası ve bilgisi dışında kayda alındığı iddiasıyla ilgili olarak özel hayatın gizliliğini ihlal ve kişiler arasındaki konuşmaların kayda alınması suçları kapsamında soruşturma başlatmıştır.

8. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, şüphelinin ses kayıtlarını sunarken başvurucu tarafından işlendiğini iddia ettiği suçlara ilişkin olarak delil sunma saikiyle hareket ettiği kanaatine ulaşmıştır. Başsavcılık; başvurucunun özel hayat alanına dâhil olan ve özel hayatının gizliliğini ihlal eden bir hususun konuşulmadığını, söz konusu görüşmenin kayda alınmasında ve soruşturmaya delil olarak sunulmasında kasıt unsurunun oluşmadığını, bu yönde Yargıtay kararlarının bulunduğunu belirterek 8/2/2018 tarihinde kamu adına kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Söz konusu kararda ayrıca kaydın şüpheli M.R.A.nın başvurucuya olan borcunun ödenmesine ve sonraki süreçte başvurucunun yapmadığı birtakım iş ve işlemlere ilişkin ifadeler içerdiği de belirtilmiştir.

9. Karara karşı başvurucu, sunduğu 19/3/2018 tarihli itiraz dilekçesinde; talep edilen delillerin toplanmadığını, ses kaydının aidiyetinin araştırılmadığını, ses kaydında kesinti ya da montaj olup olmadığına ilişkin tespit yapılmadığını, kendisinin ve ses kaydında isimleri geçen kişilerin ifadelerinin alınmadığını ileri sürmüştür. Ayrıca ses kaydının suç kastıyla hareket edilerek planlı şekilde alındığını ve verilen kararla özel hayata saygı hakkının güvencelerinin yerine getirilmediğini iddia etmiştir.

10. İtiraz talebi İstanbul 3. Sulh Ceza Hâkimliğinin 27/3/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararda, Başsavcılığın verdiği kararın usule ve mevzuata uygun olduğu ifade

edilmiştir.

11. Nihai karar 27/4/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

12. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması" kenar başlıklı 133. maddesi şöyledir:

"Kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaları, taraflardan herhangi birinin rızası olmaksızın bir aletle dinleyen veya bunları bir ses alma cihazı ile kaydeden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Katıldığı aleni olmayan bir söyleşiyi, diğer konuşanların rızası olmadan ses alma cihazı ile kayda alan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır.

Kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların kaydedilmesi suretiyle elde edilen verileri hukuka aykırı olarak ifşa eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve dörtbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur. "

13. 5237 sayılı Kanun'un "Özel hayatın gizliliğini ihlal" kenar başlıklı 134. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır"

14. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 27/4/2015 tarihli ve E.2014/23371, K.2015/6859 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçundan: sanığın, haberleşme içeriğini kaydedip, bu kaydı içeren CD'yi, görülmekte olan dava dosyasına delil olarak vermesi biçimindeki eylemleri, TCK'nın 133/1. maddesinde düzenlenen kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçu kapsamında değerlendirilebilir ise de, sanığın konuşmanın tarafı olması nedeniyle atılı TCK'nın 133/1. maddesindeki kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı, eylemin TCK'nın 134. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal suçu kapsamında değerlendirilebileceği ancak, kişinin, bir daha kanıt elde etme olanağının bulunmadığı ve yetkili makamlara başvurma imkanının olmadığı ani gelişen durumlarda, örneğin; kendisine yada akrabalarına karşı işlenmekte olan (cinsel saldırı, hakaret, tehdit, iftira veya şantaj gibi) bir suç söz konusu olduğunda ya da kendisine veya aile birliğine yönelen, onurunu zedeleyen, haksız bir saldırıyı önlemek için, kaybolma olasılığı bulunan kanıtların kaybolmasını engelleyip, yetkili makamlara sunarak güvence altına almak amacıyla, saldırıyı gerçekleştiren tarafın bilgisi ve rızası dışında, özel hayata ait bilgileri okuma, konuşma ve haberleşme içeriklerini veya özel hayata ilişkin ses ve görüntüleri dinleme, izleme ya da kaydetme, kişisel verileri kaydetme, ele geçirme ve yayma eylemlerinin hukuka aykırı olduğunu kabul etmek mümkün olmadığı gibi, esasen bu hallerde, kişinin hukuka aykırı hareket ettiği bilinciyle hareket ettiğinden de söz edilemeyeceği gözetildiğinde, kayda alınan haberleşme ve konuşma içeriklerini, üçüncü kişi ya da kişilerle paylaştığına ilişkin hakkında bir iddia ileri sürülmeyen sanığın, katılanın sanık

olarak yargılandığı ve akrabası olan mağdur İ.ye karşı cinsel taciz davasındaki mağdurenin iddiasını ispatlama amacını taşıyan eylemlerinde, hukuka aykırı hareket ettiği bilinciyle hareket etmediği anlaşılmakla, sanığın eylemlerinin anılan suçları da oluşturmayacağı gözetilerek atılı suçtan beraat kararı verilmesi gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde mahkumiyet kararı verilmesi ...Kanuna aykırı olup ... hükmün ... bozulmasına ... karar verildi...."

15. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 7/6/2017 tarihli ve E.2016/4795, K.2017/4840 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... İki veya daha fazla kişinin, başkalarının bilmeyeceği ve sınırlı bir dinleyici çevresi dışına çıkmayacağı yönünde haklı bir inanç ve iradeyle hareket ederek, herhangi bir aracı vasıta olarak kullanmadan, yüz yüze gerçekleştirdikleri, ancak özel bir çaba gösterilerek duyulabilecek, aleni olmayan, söze dayalı, sesli düşünce açıklamalarının, konuşmanın tarafı olmayan kişi veya kişilerce, ilgilisinin rızası olmaksızın, elverişli bir aletle (sesli bir açıklamayı kuvvetlendirerek veya naklederek onu ses alanının dışına çıkartıp doğrudan doğruya algılanabilir hale getirmeye yarayan her türlü düzenekle) dinlenmesi veya akustik olarak tekrar dinlenebilmesi imkanını sağlayan bir aletle kaydedilmesinin TCK'nın 133/1. maddesinde; en az üç veya daha fazla kişinin, yüz yüze gerçekleştirdikleri, aleni olmayan, söze dayalı düşünce aktarımlarının, söyleşinin tarafı olan kişi veya kişilerce, ilgililerinin rızası olmaksızın, bir aletle kaydedilmesinin aynı Kanunun 133/2. maddesinde kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması başlığı altında suç olarak tanımlandığı, söyleşiden farklı olarak, iki kişi arasında da gerçekleşebilecek olan konuşmada, konuşan tarafların, aralarında geçen sözleri kaydetmesi, TCK'nın 133/1. maddesi kapsamında suç olarak tanımlanmamış olup, koşulları bulunduğu takdirde eylemin aynı Kanunun 134. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal suçunu oluşturabileceği; elverişli bir aletle dinlenilen veya kaydedilen konuşma veya söyleşiden elde edilen bilgiler sayesinde kendi veya üçüncü kişi lehine, maddi ya da manevi yarar, yani; fayda veya avantaj sağlanması; bu bilgilerin, menfaat karşılığı olsun ya da olmasın, ilgilisi dışındaki kişi veya kişilere verilmesi ya da diğer kişilerin dolaylı olarak bilgi edinmelerinin temin edilmesinin TCK'nın 133/3. maddesinde ayrıca suç olarak tanımlandığı, hükümden önce 05.07.2012 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 6352 sayılı Yargı Hizmetlerinin Etkinleştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Basın Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesi Hakkında Kanunun 80. maddesi ile TCK'nın 133/3. maddesinde yapılan değişiklikle kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların kaydedilmesi suretiyle elde edilen verilerin hukuka aykırı olarak ifşa edilmesi eyleminin suç olarak düzenlendiği,

Bu açıklamalar ışığında incelenen dosya kapsamına göre; sanığın, hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilen sanık M.yi azmettirip katılan ile yüzyüze yapmış olduğu konuşmayı kaydettirip, katılanın açmış olduğu İş Mahkemesindeki davaya delil olarak sunduğu iddia edilen olayda, iki kişinin yüzyüze yapmış olduğu konuşmaların kaydedilmesinin kanunda suç olarak tanımlanmadığı, şartları oluştuğu takdirde TCK 134. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal suçu kapsamında değerlendirilebileceği, ancak konuşma içeriklerinin incelenmesinde konuşmaların katılanın özel yaşam alanına dahil ve onun özel hayatının gizliliğini ihlal edecek bir husus konuşulmadığından, sanığın söz konusu konuşma içeriklerini devam eden İş Mahkemesindeki davaya delil olarak sunmasında hukuka aykırı hareket etme bilinciyle de hareket etmemesi nedeniyle, sanığın eyleminde, TCK'nın 134. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliğini ihlal suçunun yasal

unsurlarının da gerçekleşmediği gözetilmeden sanığın CMK'nın 223/2-a maddesi gereğince beraatine karar verilmesi gerekirken aynı kanunun 223/2-e maddesi gereğince beraatine karar verilmesi ... Kanuna aykırı olup ... hükmün düzeltilerek onanmasına ... karar verildi."

16. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 24/3/2021 tarihli ve E.2019/8984, K.2021/3089 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

".. Dosya kapsamına göre, iş arkadaşı ve komşusu olan katılan sanık Y. tarafından şahsına sürekli hakaret edildiğini iddia eden sanık T.nin, apartman merdiven boşluğunda karşılaştığı katılan sanık Y. ile aralarında geçen tartışmayı ve bu esnada katılan sanık Y. tarafından söylenen rencide edici sözleri gizlice cep telefonuna kaydedip, söz konusu ses kaydını, şikayet dilekçesindeki iddialarının delili olarak Cumhuriyet Başsavcılığına sunduğu olayda; ses kaydının çözümüne ilişkin 19.08.2015 tarihli bilirkişi raporu ile kolluk görevlilerince düzenlenen 14.01.2015 tarihli tutanak, dosyada mevcut diğer delillerle birlikte değerlendirildiğinde; şikayete konu kaydı, üçüncü kişi ya da kişilerle paylaştığına ve/veya çoğaltarak dağıttığına ilişkin hakkında bir iddia ileri sürülmeyen sanık T.nin, haksız bir saldırı altında ve başkaca şekilde ispatlanması mümkün olmayan bir hal içerisinde iken, kaybolma olasılığı bulunan delillerin muhafazasını sağlayıp katılan sanık Y.nin şahsına yönelik hakaret suçunu işlediğine dair iddialarını ispatlama amacını taşıyan eylemlerinde hukuka aykırı hareket ettiği bilinciyle davranmaması nedeniyle sanık T.nin CMK'nın 223/2-a maddesi gereğince beraatine karar verilmesi gerekirken, sanık T. hakkında aynı Kanun'un 223/2-d maddesi gereğince beraat hükmü kurulması, Kanuna aykırı olup ...hükmün düzeltilerek onanmasına ... karar verildi."

B. Uluslararası Hukuk

17. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

18. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kişiler arası ilişkilerde Sözleşme'nin 8. maddesine uyulmasını güvence altına alacak tedbirlerin seçiminin ulusal makamların takdirinde olduğunu, bu konudaki yükümlülüğü yerine getirmenin niteliğinin özel hayata yönelik müdahaleye göre farklılık oluşturabileceğini ifade etmiştir. AİHM, devletlerin Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca uygun bir yasal koruma çerçevesi oluşturma ve uygulama yükümlülüğünün her zaman ceza hükümlerinin tatbik edilmesi anlamına gelmeyeceğini de vurgulamıştır (Söderman/İsveç [BD], B. No: 5786/08, 12/11/2013, § 79; M.P./Portekiz, B. No: 27516/14, 7/9/2021, §§ 40, 41). AİHM, eşlerin birbirlerinin erişimine rıza gösterdiği bilgilerin hukuk davasında kullanılması suretiyle ifşa edildiği iddiasının incelendiği bir ceza davasının akabinde yapılan başvuruda, ifşa edildiği iddia edilen söz konusu bilgilerin ortak erişime açık olduğuna ve başvuranın özel hayatı üzerindeki etkilerinin sınırlı olduğuna vurgu yapmış; neticede bu bilgilerin hukuk davasında kullanılmasının cezai takibatı gerektirmediği yönünde ulaşılan sonucu özel hayata saygı hakkının öngördüğü pozitif

yükümlülüklerin yerine getirilmediği anlamına gelmediğini belirterek sonuca ulaşmıştır (M.P./Portekiz, §§ 46-51).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 29/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

20. Başvurucu;

i. Aleni olmayan bir konuşmasının şüpheli tarafından rızasına aykırı şekilde kayıt altına alınarak ifşa edildiğini, söz konusu ortamda kendisinden ve şüpheliden başka iki kişinin daha bulunduğunu, şüphelinin soruşturulması ve hakkında ceza davası açılması talebiyle suç duyurusunda bulunduğunu ancak Başsavcılık tarafından yapılan değerlendirmelerin hatalı olduğunu, ulaşılan sonucun hukuka uygun olarak nitelendirilemeyeceğini ileri sürmüştür.

ii. Ses kaydının yapıldığı tarihte iddia edildiği gibi bir suçun mevcut olmadığını, ses kaydının planlı şekilde ve suç kastıyla hareket edilerek alındığını, ses kaydının kişisel veri mahiyetinde olup olmadığının tartışılmadığını, Başsavcılığın atıf yaptığı Yargıtay kararının somut olaya uygun olmadığını ifade etmiştir.

iii. İfadesine başvurulmadığını, ses kaydının kime ait olduğunun araştırılmadığını, ses kaydındaki kesinti ve montaj hakkında inceleme yapılmadığını, ses kaydındaki kişilerin ve sesleri duyulan üçüncü kişilerin bilgisine başvurulmadığını, tüm bu nedenlerle etkili soruşturma yapma yükümlülüğünün yerine getirilmediğini belirterek adil yargılanma, özel hayata saygı, kişisel verilerin korunmasını isteme ve hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

21. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 20. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ... saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ... gizliliğine dokunulamaz.

Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir."

22. Anayasa’nın 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."

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özü, özel hayatına ve bu kapsamdaki kişisel nitelikteki birtakım verilerine yönelik saldırılara karşı devletin pozitif yükümlülüklerine uygun şekilde etkili bir ceza soruşturması yürütmediği iddiasıdır. Dolayısıyla başvurunun Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkının güvencelerinden olan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

25. Anayasa'nın 20. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Özel hayat, fiziksel ve ruhsal özerkliği de kapsamakta; bu hak bireyleri gerek kamusal makamların gerek özel hukuk kişilerinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik saldırılarına karşı korumaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 48). Ayrıca Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında, herkesin kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının olduğu ifade edilmektedir. Söz konusu anayasal güvence, Sözleşme'nin 8. maddesinde koruma altına alınan özel hayata saygı hakkına karşılık gelmektedir. Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, kişinin insan onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak, bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır (AYM, E.2014/122, K.2015/123, 30/12/2015, §§ 19-20).

26. Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak belirlenebilir kılan tüm veriler kişisel veri kapsamındadır (AYM, E.2014/74, K.2014/201, 25/12/2014; E.2014/180, K.2015/30, 19/3/2015). Kişinin görüntüsünün yanında sesinin de kişisel veri mahiyetinde olduğu açıktır. Yine aleni olmayacak şekilde yapılan konuşmalar da kişinin özel hayat alanına dairdir. Dolayısıyla söz konusu değerlere karşı her türlü saldırı karşısında korunmayı talep etme hakkı, özel hayata saygı ile onun daha özel güvencelerinden olan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamındadır.

27. Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında, genel olarak kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ve bu kapsamdaki özel güvenceler sadece kamu makamlarının müdahalelerine karşı tanınmamıştır. Öte yandan Anayasa'nın 11. maddesinin birinci fıkrasında Anayasa hükümlerinin sadece yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluşları değil kişileri de bağlayan temel hukuk kuralları olduğu hükmüne yer verilmiştir. Buna göre Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişisel veriler yönünden öngörülen güvenceleri özel kişiler de veri sahiplerine sağlamak zorundadır. Dolayısıyla veri sahiplerine kamu müdahaleleri bakımından sağlanması gereken güvenceler niteliğine uygun düştüğü ölçüde özel kişilerin yaptığı müdahaleler bakımından da geçerlidir. Anılan Anayasa hükümleri Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte ele alındığında devletin bu kapsamdaki pozitif yükümlülüğü, özel kişiler tarafından veri sahiplerinin kişisel verilerine Anayasa'daki güvencelere aykırı olarak müdahale edilmemesini sağlamaktır. Bunun için de kamu makamlarının ve özellikle yargısal makamların özel kişilerin

müdahaleleriyle ilgili uyuşmazlıklarda veri sahibinin kişisel verilerine söz konusu güvencelere aykırı müdahalede bulunup bulunulmadığını gerektiği gibi incelemeleri ve bu incelemeyi uygun sonuçlara bağlamaları gerekir.

28. 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. Bu doğrultuda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, taraflar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, kişilerin temel haklarına yönelik müdahalenin meşru amaca dayalı ve ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47-50).

29. Dolayısıyla Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan hak kapsamında devletin -pozitif bir yükümlülük olarak- yetki alanında bulunan tüm bireylerin haklarını kamusal makamların yanı sıra diğer bireylerin eylemlerinden kaynaklanabilecek müdahalelere karşı yargısal tedbirler alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak bu yükümlülüğün yöntemi konusunda devletin geniş takdir yetkisinin bulunduğu açıktır (Erol Kumcu, B. No: 2015/18988, 9/5/2019, § 33; Ali Çığır, B. No: 2015/19298, 8/5/2019, § 33). Geniş takdir yetkisi kapsamında yerine getirilmesi beklenen söz konusu pozitif yükümlülük özellikle olayın kim tarafından nasıl gerçekleştirildiği konusunda aydınlatılmasını gerekli kılan durumların bulunması hâlinde etkili soruşturma yapılmasını da içerir. Her durumda soruşturmalar ya da yargılamalar neticesinde yargısal makamlarca ulaşılan sonuçların kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

30. Somut olayda başvurucu, özel hayat alanında olduğunu ileri sürdüğü bir konuşmanın ve bu suretle sesinin rızası dışında kayıt altına alınarak kullanıldığını ileri sürmüş; gerçeklerin ortaya çıkarılması ve ismini verdiği bir şüphelinin cezalandırılması talebiyle suç duyurusunda bulunmuştur. Bu durumda başlatılan soruşturmanın yukarıda ifade edilen kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının içerdiği güvencelere uygun şekilde yürütülüp yürütülmediği ve neticesinde verilen kararın ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği irdelenmelidir.

31. Başvurucunun gizliliğinin korunacağı konusundaki haklı beklentisine dayalı olarak aleni olmayan bir ortamda diğer kişilerle yaptığı konuşmalarının onun rızasına aykırı şekilde kayıt altına alınmasının ve söz konusu ses içeriğinin yine onun rızasına aykırı olarak kullanılmasının özel hayatı kapsamında olan kişisel verilerine saldırı teşkil ettiği ve saldırının anılan hukuki değerler üzerindeki etkilerinin ağır olduğu açıktır.

32. 5237 sayılı Kanun başta olmak üzere mevcut yasal düzenlemelerde, özel hayat alanının parçası olan ve hukuken koruma altında olması gereken kişisel veriler gibi değerlere saldırı teşkil eden eylemler çeşitli tiplerde suç olarak kabul edilmiş ve yaptırımlara bağlanmıştır. Yine ilgili mevzuat kapsamında kişilik haklarına yönelen saldırıların sona erdirilmesi ve zararın tazmin edilmesi hususunda hukuk davaları açılabilmektedir. Dolayısıyla somut olay özelinde kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı bakımından yasal altyapının oluşturulduğu anlaşılmıştır. Ayrıca başvuruya konu olan süreçte başvurucunun şikâyeti

üzerine Başsavcılık tarafından soruşturmaya derhâl başlandığı, bu kapsamda şüphelinin ifadesinin alındığı görülmüştür.

33. Öte yandan soruşturma neticesinde Başsavcılık tarafından yapılan değerlendirmede, şüphelinin delil sunma saikiyle hareket ettiği ve özel hayatın gizliliğini ihlal edecek bir hususun yer almadığı konuşmanın kayda alınmasında ve soruşturma dosyasına delil olarak sunulmasında suç kastının bulunmadığı ifade edilmiştir. Başsavcılık, söz konusu konuşmanın şüpheli M.R.A.nın başvurucuya olan borcunun ödenmesi sürecine ve başvurucu tarafından yapılmadığı iddia edilen birtakım iş ve işlemlere ilişkin olduğunu belirtmiştir. Ayrıca delil sunma saikiyle hareket edilmesi durumunda suçun kast unsurunun oluşmayacağını, bu hususa ilişkin Yargıtay içtihadını da gözönüne aldığını ifade etmiştir.

34. Bununla birlikte Başsavcılık, başvurucunun rızasına aykırı olarak elde edilen ve kullanılan ses kaydının alınma usulünün başvurucunun temel haklarının korunması konusundaki haklı beklentisine aykırı olmadığına ilişkin olarak ikna edici bir yaklaşım ortaya koyamamıştır. Zira kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen kararda, ses kaydını elde eden kişilerin meşru bir amacının bulunduğu ve suç kastının mevcut olmadığı ifade edilmiş ise de başvurucunun rızasına aykırı şekilde gerçekleştirilen söz konusu eylemlerin onun kişisel verilerini ve özel hayat alanını ne suretle etkilediği hususunda herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

35. Süreçte verilen kararlarda, özel hayat alanına ve kişisel verilere saldırı teşkil eden bazı eylemlerde belirli şartlarda hukuka uygunluk sebebinin bulunduğunu kabul eden bir Yargıtay kararına atıf yapılmıştır. Anılan Yargıtay kararında ortaya konulan şartların sınırlarının özel hayat alanını korumasız bırakmaya neden olacak şekilde belirsiz olduğu değerlendirilmektedir. Ayrıca mevcut başvuruya konu kararlarda söz konusu şartların somut olay özelinde ne şekilde gerçekleştiği dahi tartışılmamıştır. Yine başvurucunun özel hayat alanı ile kişisel verilerine saldırı teşkil eden yöntemin ölçülü olup olmadığı ile amaçlananın farklı yöntemlerle elde edilip edilemeyeceği hususlarında açık ve anayasal güvenceleri dikkate alan bir değerlendirme de yapılmamıştır. Çatışan menfaatler arasında hangi tarafa üstünlük tanınacağı konusunda sınırları kesin olmayan ve uygulanması olaya göre değişebilen bir karara atıf yapılmakla yetinilmiş ve somut olay özelinde var olan çatışma hâlindeki menfaatlerin adil biçimde dengelenmesi çabasına girilmemiştir. Delil elde etme amacına kesin şekilde üstünlük veren bu türden bir yaklaşımın kategorik olarak böylesi saldırıların hukuk karşısında himaye edilmesine neden olacağı ve anayasal düzeyde teminat altında olan kişisel verileri ve özel hayat alanını korumasız bırakacağı değerlendirilmektedir.

36. Ayrıca verilen kararlarda, konuşmaların içeriğinin özel hayata ilişkin olup olmadığı bakımından değerlendirmeler yapılarak sonuca gidilmesi ve aleni olmayan konuşmaların Anayasa'nın 20. maddesinin koruma alanının tamamen dışında tutulduğu anlamına gelecek şekilde gerekçeler oluşturulması da anayasal güvencelerle bağdaşmamaktadır. Söz konusu yaklaşım aleni olmayan ortamda yapılan konuşmaları bütün hâlinde özel hayat alanının dışında bırakmaktadır. Bu hususlarla beraber ses kaydında kesinti ya da ekleme işlemlerinin yapılıp yapılmadığının tespit edilmesi konusunda başvurucunun taleplerinin karşılanmaması, ses kaydının planlı şekilde yapıldığı iddiasına ilişkin olarak ismi geçen ilgili diğer kişilerin bilgisine başvurulmaması soruşturmanın açıklığını temin etmemekte; soruşturma sürecinde başvurucunun usule ilişkin güvencelerden yeterli şekilde yararlandırılmadığını göstermektedir.

37. Açıklanan gerekçelerle somut başvuruya konu olan süreçte verilen kararların başvurucunun kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçe içermediği değerlendirilmiştir. Sonuç olarak kamusal makamlarca üstlenilmesi gereken pozitif yükümlülüğün gerektirdiği şartların somut olayda yerine getirilmediği anlaşıldığından Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

3. Giderim Yönünden

38. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden soruşturma yapılmasına karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

39. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden soruşturma işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar ve benzer yöndeki kararlar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Öte yandan belirtmek gerekir ki kişilerin sorumluluğuna ilişkin hukuki sorunların incelenmesi ve olaya konu eylemin suç tipinin mahiyetinin belirlenmesi ilgili yargı mercilerinin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına yönelik ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (S.2017/145749; K.2018/11270) 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 GÖNDERİLMESİNE 29/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET TABAN VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/22125 | Karar tarihi: 29.09.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/22125

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

AHMET TABAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/22125)

Karar Tarihi: 29/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 1/12/2022 - 32030

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Ahmet TABAN

2. Cevahir DURAN

3. Fatma DEMİRKAN

4. Hüseyin TABAN

5. Mustafa TABAN

6. Nuriye ACIL

7. Rukiye BOZASLAN

8. Veli TABAN

Başvurucular Vekili : Av. İsmail DEMİRDÜZEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, uzun zaman önce idare tarafından verilen tarımsal amaçlı hak sahipliği kararının iptal edilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/7/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Uyuşmazlığın Arka Planı

9. Başvurucuların murisine 16/7/1994 tarihli başvurusu üzerine göçebe ailelerden olması nedeniyle Hatay Valiliği Mahallî İskân Komisyonunca (Komisyon) 30/5/1995 tarihinde tarımsal olarak iskân edilmek amacıyla hak sahipliği verilmiştir.

10. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Rehberlik ve Teftiş Kurulu Başkanlığınca yapılan inceleme sonucunda düzenlenen 19/10/2010 tarihli raporda, başvurucuların murisinin 1/9/1980 tarihinden itibaren başlayan sosyal güvenlik kaydının bulunduğu, bu nedenle hukuki durumunun 14/6/1934 tarihli ve 2510 sayılı mülga İskân Kanunu'nda yer alan göçebe tanımına uymadığı tespit edilmiştir. Akabinde başvurucuların murisinin tarımsal amaçlı iskân için öngörülen koşulları taşımadığı gerekçesiyle 31/1/2012 tarihinde, hakkındaki hak sahipliği kararı iptal edilmiştir.

B. Başvuru Konusu İptal Davası Süreci

11. Başvurucular 3/5/2016 tarihinde işlemin iptali talebiyle Hatay İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkemece 3/5/2017 tarihinde davanın kabulüne karar

verilmiştir.

12. Kararın gerekçesinde;

i. Başvurucuların murisinin hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan kanun ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde açık bir düzenleme bulunmadığı, işlemlerin genelgeye göre tesis edildiği açıklanmıştır.

ii. Başvurucuların murisinin hak sahibi olarak belirlenmesinde idarenin mevzuatın uygulanmasında açık hataya düştüğü söylenemeyeceği gibi başvurucuların murisinin ibraz ettiği belgelerin sahte olduğuna ya da hak sahipliği kararının alınmasında hilesi bulunduğuna yönelik herhangi bir tespit de yapılmadığı ifade edilmiştir.

iii. Öte yandan 2510 sayılı mülga Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

iv. Netice itibarıyla başvurucuların murisinin hak sahibi yapılmasına ilişkin Komisyon kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasının idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu belirtilmiştir.

13. Davalı idare, istinaf talebinde bulunmuştur. İstinaf talebini inceleyen Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) davalı idarenin istinaf talebini kabul etmiş ve 28/2/2018 tarihinde istinaf talebine konu kararı kaldırarak kesin olarak davanın reddine karar vermiştir.

14. Kararın gerekçesinde;

i. Konuyla ilgili düzenlemeler belirtildikten sonra yerleşik duruma geçerek herhangi bir işle uğraşanların göçebe olarak değerlendirilemeyecekleri ve üretici vasfını kazanmaları nedeniyle hak sahibi olarak kabul edilemeyecekleri açıklanmıştır.

ii. Başvurucuların murisinin göçebe statüsündeki hak sahipliğinin idari istikrar ve idareye güven ilkeleri uyarınca korunabilmesinin bu hakkın ancak mevzuata uygun olarak elde edilmesi hâlinde mümkün olacağı ifade edilmiştir.

iii. Başvurucuların murisinin hak sahipliği kararı ve başvuru tarihinden önce Sosyal Sigortalar Kurumu (SSK) kaydının bulunduğu, dolayısıyla yerleşik hayata geçtiği ve göçebe vasfını yitirdiği, bu nedenle hak sahipliğinin mevzuata uygun olarak elde edilmediği belirtilmiştir.

15. Başvurucular 26/6/2018 tarihinde temyiz talebinde bulunmuştur. Temyiz talebini inceleyen Bölge İdare Mahkemesi, 10/7/2018 tarihinde istinaf kararının kesin olduğunu belirterek temyiz isteminin incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

16. Başvurucular 20/7/2018 tarihinde temyiz isteminin incelenmeksizin reddine ilişkin karara karşı temyiz talebinde bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesince başvuruculara posta ücretini yatırmadığı tespit edilmiş ve bu eksikliğin tamamlanması için başvuruculara 20/9/2018 tarihli müzekkere yazılmıştır. Eksikliği tamamlama yazısı 26/9/2018 tarihinde başvuruculara tebliğ edilmesine rağmen başvurucular eksik kalan posta ücretini tamamlamamıştır. Bunun üzerine Bölge İdare Mahkemesi 9/11/2018 tarihinde posta ücreti eksikliğinin giderilmediği gerekçesiyle temyiz isteminde bulunulmamış sayılmasına karar vermiştir.

17. Bölge İdare Mahkemesinin istinaf incelemesine ilişkin kesin nitelikteki 28/2/2018 tarihli

kararı başvurucular vekiline 12/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

18. Başvurucular vekili 10/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

C. Tapu İptali ve Tescili Davası Süreci

19. Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından başvurucular aleyhine 15/1/2015 tarihinde Reyhanlı Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tapu iptali ve tescili davasında, Komisyon kararı ile başvuru konusu hak sahipliği kararının iptal edilmesi nedeniyle başvuru konusu Reyhanlı ilçesi Amikovası köyü 210 parsel sayılı taşınmazın başvurucular adına tesciline ilişkin işlemin hukuki dayanağın ortadan kalktığı belirtilerek söz konusu taşınmazın Maliye Hazinesi adına tescili talep edilmiştir.

20. Reyhanlı Asliye Hukuk Mahkemesince 3/12/2015 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, ilgili Komisyonun benzer kararlarına karşı idari yargıda iptal davaları açıldığı ve Danıştayın bu davalara ilişkin bozma kararlarının olduğu açıklanmıştır. Esasen bu hak sahipliğini kazanmaya yönelik olarak kimlerin hangi şartlar altında göçebe sayılacağına dair açık, net ve kesin bir düzenlemeye yer verilmediğinden sigorta kaydının olmasının hak sahipliğini engelleyeceği kabulünün idarenin işlemlerinin güvenilirliğini, somut, belirli, genel ve kamu düzenini sağlayıcı istikrar ilkeleriyle uyuşmadığı ifade edilmiştir.

21. Davacı Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, temyiz talebinde bulunmuştur. Temyiz talebini inceleyen Yargıtay 1. Hukuk Dairesince 20/6/2019 tarihinde hükmün onanmasına karar verilmiştir. Davacı idarenin karar düzeltme talebi de aynı Daire tarafından 13/9/2021 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat

22. Olay tarihinde yürürlükte olan 2510 sayılı mülga Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Muhacir ve mültecilerle göçebelerin ve gezginci çingenelerin yurt içinde yerleştirilmeleri; Türk kültürüne bağlılık ve nüfus oturuş ve yayılışının düzeltilmesi amaciyle Bakanlar Kurulunca yapılacak programa uygun olarak İçişleri ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarınca tertiplenir."

23. 2510 sayılı mülga Kanun'un 17. maddesi şöyledir:

"İskan bir aileye, nüfus ve ihtiyacına göre oturacak ev veya ev yeri, sanatkarlara ve tüccarlara ayrıca geçim getirecek dükkan veya mağaza yahut bu gibi yapı veya yeri ve mütedavil sermaye; çiftçilere de ayrıca kafi toprakla çift hayvanı, alat ve edevatı, tohumluk, ahır ve samanlık veya yeri vermekle yapılır.

...

(Ek fıkra: 18/6/1947-5098/5 md.) İskan edilecek her aileye nüfuslarına göre dağıtılacak çeşitli toprak miktarı ve dağıtış şekli Sağlık ve Sosyal Yardım ve Tarım Bakanlıklarınca hazırlanıp Bakanlar Kurulu tarafından tasdik edilecek bir cetvelle tesbit olunur."

24. 2510 sayılı mülga Kanun'un 30. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Hükümetçe iskan edilenlere borçlu veya borçsuz olarak iskan yoluyla verilen

gayrimenkuller on yıl süre ile hiç bir suretle satılamaz, bağışlanamaz, terhin edilemez, haciz olunamaz. Tapularına o yolda kayıt düşürülür."

25. 2510 sayılı mülga Kanun'un 49. maddesi şöyledir:

"Bu kanunun icra sureti tüzük ve yönetmelikler ile tayin olunur. Hükümetçe iskan edilenlerle bütün muhacir ve mültecilerin bu kanundaki muafiyetlerden istifade etmek üzere ne yolda hareket edecekleri bu tüzükte gösterilir."

26. 2510 sayılı mülga Kanun'un uygulanmasını göstermek amacıyla çıkarılan ve 9/11/1989 tarihli ve 20337 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İskân Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 18. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"....

İskânını talep eden, ilânın bitiminden en geç 30 (Göçebelerde 180) gün içinde ikametgah ilmühaberi, meşruhatlı nüfus kayıt örneği, (Göçebelerde göçebe belgesi, konaklama belgesi, meşruhatlı nüfus kayıt örneği) ile birlikte bağlı olduğu Kaymakamlık veya Valiliğe dilekçe ile müracaat etmek mecburiyetindedir.

Süresi içinde müracaat etmeyenler, haksahipliğine esas bilgi ve belgeleri vermeyenler veya müracaat süresi içinde iskân isteyip sonradan vazgeçenler iskân haklarını kaybetmiş sayılırlar. Haksahiplik listesi ilân edilmeden önce belgelendirilmiş (hastalık, askerlik, tutukluluk ve benzeri) mecburi haller saklı tutulur.

..."

27. Yönetmelik'in "İskân Edilenlerin Hayat Seviyesinin Tespiti" başlıklı 19. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

Tarımda iskân edilenlerden ilk mahsulü almış olanlar, bir sanat ve meslek sahibi olanlardan, sanat ve mesleklerini icra etmeye başlayanlar, resmî ve özel kuruluşlarda çalışanlardan, ilk aylık veya ücretlerini alanlar üretici hale gelmiş sayılırlar."

28. Mevzuat programları ve internet sitelerinde bulunmayıp Çevre ve Şehircilik Bakanlığından müzekkere ile talep edilen Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Arazi ve İskân Dairesi Başkanlığı tarafından yürürlüğe konulan 13/4/1990 tarihli ve 1990/23 sayılı Genelge'nin (Genelge) "Göçebenin Tanımı" başlıklı (B) Bölümü'nün 1. maddesinin (a) bendi şöyledir:

"Yerleşik tarımsal faaliyetler dışında kalmış, sabit ve daimi bir konuta bağlı olmadan geçimlerini göçer hayvancılıkla sağlayan, tabiat ve iklim şartlarına göre Yurt içinde yaylak ve kışlaklar arasında göçen, bu hayat tarzını kadimden beri sürdüren ve hayvancılık faaliyetlerini bir grup halinde yürüten insanlardır."

29. Genelge'nin "Haksahiplilik Kriterleri" başlıklı (B) Bölümü'nün 2. maddesinin (f) bendi şöyledir:

"Yurt dışında ve Yurt içinde çalışan kadrolu ve mevsimlik işçiler, Devlet Memurları, Bağ-Kur'a kayıtlı olanlar, tüm emekliler, herhangi bir sosyal kurum veya Devletten herne ad altında olursa olsun aylık alanlar, esnaf, sanatkâr ve tüccar ile yerleşik duruma geçip herhangi bir işle uğraşanlar göçebelik hüviyetlerini kaybettiklerinden haksahibi sayılmazlar

(c), (d), (f) bendlerindeki hususlar ilgili kuruluşlardan alınacak yazılarla tevsik edilecektir."

30. Genelge'nin "İskan İsteyen Her Aile İçin Tanzim Edilecek Dosyada Bulundurulacak Belgeler" başlıklı (B) Bölümü'nün 3. maddesinin (i) bendi şöyledir:

"Bu genelgenin B-2 maddesinin (c), (d) ve (f) bendlerindeki hususlar hakkında ilgili kuruluşlardan alınan yazı ve belge"

31. 17/8/2002 tarihli ve 24849 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İskân Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin (Uygulama Yönetmeliği) geçici 1. maddesi şöyledir:

"01/01/2002 tarihine kadar yapılan sözleşme ve diğer işlemler 09/11/1989 tarihli 20337 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan İskan Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği hükümlerine göre sonuçlandırılır ve tasfiye edilir."

32. 12/7/2013 tarihli ve 6495 sayılı Kanun ile 19/9/2006 tarihli ve 5543 sayılı İskân Kanunu'na eklenen geçici 7. maddenin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder."

2. Danıştay İçtihadı

33. Danıştay Sekizinci Dairesinin (Daire) 28/5/2019 tarihli ve E.2015/11791, K.2019/5170 sayılı kararı şöyledir:

"Dava, davacının mülga 2510 Sayılı İskan Kanunu uyarınca, göçebe ailelerinin tarımsal amaçlı iskanı kapsamında hak sahibi yapılmasına yönelik kararın geri alınmasına ilişkin 03.07.2014 tarih ve 081 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; yasaya aykırı ve hatalı işlemlerin her zaman değil makul bir sürede geri alınabileceği; yokluk, açık hata ve bu işlemlerden yararlananın hilesinin söz konusu olması halinde ise idarenin işlemini her zaman geri alabileceği belirtilerek, davacının hak sahibi sayılması için gereken koşulları sağlamadığı halde üzerinde kayıtlı taşınmazları beyannamede bildirmeyerek idareyi bu yönde işlem yapmak için yanılttığı, bu nedenle hak sahipliğinin iptal edilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Hukuka aykırı olarak tesis edilen idari işlemlerden dolayı ilgili yararına hak veya korunması gereken yerleşmiş bir durum veya hukuki statü doğmuş ise, bu işlemin ancak yokluk ve mutlak butlan halleri ile malül olması, kişinin gerçek dışı beyan veya hilesinin ya da idarenin mevzuatta açıkça öngörülen hükmün uygulanmasında hataya düşmesi sonucunda tesis edildiğinin anlaşılması hallerinde, idare tarafından herhangi bir süre şartına bağlı olmaksızın geriye doğru yürür şekilde her zaman geri alınabileceği, aksi durumda hak doğuran idari işlemlerin ancak iptal davası süresi içerisinde geri alınabileceği; bu sürenin geçmiş olması halinde ise, idareye güven ve idari istikrar prensipleri gereğince bu tür idari işlemlerin yapay bir kesinlik kazanacağı doktrin ve içtihatlarda kabul edilmektedir.

Olayda, göçebe ailelerin tarımsal iskanı kapsamında, mülga 2510 sayılı İskan Kanunu ve 09.11.1989 tarih ve 20337 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği'ne göre hak sahibi yapılarak topraklandırılan davacının, aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra hak sahibi yapılmasına ilişkin kararın dava konusu Mahalli İskan Komisyonu kararı ile geri alındığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlığın çözümü için; davacının mülga 2510 sayılı İskan Kanunu uyarınca hak sahibi olarak belirlenmesine ilişkin Mahalli İskan Komisyonu kararının alınması sürecinde, ilgilinin

gerçek dışı beyanı, hilesi ya da idarenin mevzuatın uygulanması konusunda açık bir hatası bulunup bulunmadığının ortaya konulması gerekmektedir.

Mülga 2510 sayılı İskan Kanununun 1. maddesinde; muhacir ve mültecilerle, göçebelerin ve gezginci çingenelerin yurt içinde yerleştirilmeleri; Türk kültürüne bağlılık ve nüfus oturuş ve yayılışının düzeltilmesi amacıyla Bakanlar Kurulunca yapılacak programa uygun olarak İçişleri ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarınca tertipleneceği; 16. maddesinde, kimlerin kimlerle birlikte iskan edileceği ve 49. maddesinde de, kanunun icra suretinin tüzük ve yönetmelikle tayin olunacağı, hükümlerine yer verilmiştir.

Kanunun uygulanmasını göstermek amacıyla çıkarılan ve 09.11.1989 tarih ve 20337 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği'nin 18. maddesinde, göçebelerin iskanına yönelik olarak, 2510 sayılı İskan Kanununun ek ve değişiklikleri ile özel kanunlar veya diğer ilgili mevzuata göre iskana hak kazananların tarımda veya şehirde iskan edilebileceği, iskanın şekil ve şartlarını belirten, detaylı iskan ilanı yapılacağı, iskan ilanının ilgili müdürlükçe, göçebe grubunu temsile yetkili kişi veya kişilere yazılı olarak bildirileceği ve 30 gün süre ile görülebilir yerlerde asılı kalacağı, ilanın asılı kalması ve indirilmesinin, göçebe grubunun temsilcileri ile ilgili müdürlükten görevli personelle birlikte düzenlenen tutanakla belgelendirileceği ve iskanını talep edenlerin, ilanın bitiminden en geç 180 gün içinde göçebe belgesi, konaklama belgesi ve meşruhatlı nüfus kayıt örneği ile birlikte bağlı olduğu Kaymakamlık veya Valiliğe dilekçe ile müracaat etmeleri gerektiği, süresi içinde müracaat etmeyenler, hak sahipliğine esas bilgi ve belgeleri vermeyenler veya müracaat süresi içinde iskan isteyip sonradan vazgeçenlerin iskan haklarını kaybetmiş sayılacağı, düzenlemesine yer verilmiştir.

Davacının hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan mülga 2510 sayılı İskan Kanunu'nda ve 1989 tarihli İskan Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği'nde göçebe tanımına yer verilmediği gibi, kanunun uygulamasında kimlerin göçebe olarak kabul edilip iskana tabi tutulacağına ilişkin açıklayıcı bir düzenlemeye de yer verilmemiştir.

Uygulamada hak sahipliği ile ilgili karşılaşılan sorunların, 17.08.2002 tarih ve 24849 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesine kadar mülga 2510 sayılı Kanunun 49. maddesinde ifade edilen, kanunun uygulamasının tüzük ve yönetmelik ile tayin olunacağı yönündeki açık hükmüne aykırı olarak Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Arazi ve İskan Dairesi Başkanlığı tarafından yürürlüğe konulan 13.04.1990 tarih ve 1990/23 sayılı Genelge ile çözümlenmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır.

Her ne kadar 17.08.2002 tarih ve 24849 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin yürürlük başlıklı 28. maddesinde, yönetmeliğin 01.01.2002 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiş ise de; Yönetmeliğin Geçici 1. maddesinde, bu tarihe kadar yapılan sözleşme ve diğer işlemlerin 09.11.1989 tarih ve 20337 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama ve Özel İskan Fonu Yönetmeliği hükümlerine göre sonuçlandırılacağı ve tasfiye edileceği belirtildiğinden, idare tarafından Yönetmeliğin yayımı tarihinden önce yapılan hak sahipliği başvurularının önceki mevzuata göre sonuçlandırıldığı görülmektedir.

Bu haliyle, davacının hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan yasa ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde açık bir düzenleme yer almadığı ve bu hususta yaşanan sorunların çözümlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan Genelgeye göre işlemlerin tesis edildiği açık olup, birlikte iskan edilen göçebe grubuna mensup olduğu hususunda ihtilaf bulunmayan davacıların, hak sahibi

olarak belirlenmesinde idarenin, mevzuatın uygulanmasında açık hataya düştüğü söylenemeyeceği gibi, Yönetmelikte öngörülen belgeleri idareden temin etmek suretiyle hak sahipliği başvurusunda bulunanların, müracaat tarihindeki hukuki ve fiili duruma göre; başvuru sırasında ibraz ettiği göçebe belgesi ve konaklama belgesi gibi belgelerin sahte olduğuna ya da hak sahipliği kararının alınmasında ilgililerin hilesi bulunduğuna yönelik herhangi bir tespit de yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı Kanun ile 5543 sayılı İskan Kanununa eklenen Geçici 7. maddenin üçüncü fıkrasında; 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' hükmüne yer verilmek suretiyle, yürürlükten kalkan 2510 sayılı Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idare tarafından hak sahibi kabul edilerek topraklandırılan davacının, hak sahibi yapılması yönünde alınan Mahalli İskan Komisyonu kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasına ilişkin işlemin idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu ve bu nedenle davanın reddine dair kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır... "

34. Dairenin 9/4/2019 tarihli ve E.2014/2041, K.2019/2873 sayılı kararı şöyledir:

"Dava Devlet eliyle Diyarbakır İli'nde iskan edilmek üzere 25.06.1998 tarihli 67 sayılı Mahalli İskan Komisyonu kararıyla hak sahibi olarak belirlenen davacının, yeniden yapılan inceleme sonucu Mahalli İskan Komisyonu'nun 06.02.2013 tarihli 2013/97 sayılı işlemi ile hak sahipliğinin iptaline ilişkin işlemin iptal edilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince davacının tarımsal olarak iskan edilmek üzere hak sahipliğine karar verildiği 25/06/1998 tarihinde yürürlükte bulunan İskân Kanunu Uygulama ve Özel İskân Fonu Yönetmeliğinde hak sahibi olabilmek için esnaflık yapmaması gibi bir şartın yer almadığı, söz konusu şartın 17/08/2002 günlü, 24849 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan İskan Kanunu Uygulama Yönetmeliği ile getirildiği, yürürlükteki 02/12/2007 günlü, 26718 sayılı İskân Kanunu Uygulama Yönetmeliğinde ise, 09/11/1989 tarih ve 20337 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan İskân Kanunu Uygulama ve Özel İskân Fonu Yönetmeliğine göre yapılan işlemlerin, bu Yönetmeliğin 5543 sayılı Kanuna aykırı olmayan hükümlerine göre sonuçlandırılacağının belirtildiği, anılan Yönetmelik hükmünün yollamada bulunduğu 5543 sayılı Kanunun Geçici 2. maddesindeki esaslarda, daha önce esnaflık yapmamış olmanın gerektiği yönünde bir düzenlemeye yer verilmemiş olması karşısında, davacının hak sahipliği için söz konusu şartın aranamayacağı sonucuna varılarak, Kosan Göçebe Grubu ailelerinden olup, Devlet eliyle Diyarbakır İli'nde iskan edilmek üzere hak sahibi olarak belirlenen davacının, 25/06/1998 tarihinden önce esnaf olarak çalıştığından bahisle söz konusu hak sahipliğinin iptal edilmesine ilişkin davalı idare işlemlerinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

...

Dosyanın incelenmesinden, Kosan Göçebe Grubu ailelerine mensup olan davacının, Diyarbakır Mahalli İskan Komisyonu'nun 25.06.1998 tarih ve 67 sayılı kararıyla, Diyarbakır İli'nde Devlet eliyle tarımsal olarak iskan edilmek üzere hak sahipliğine karar verildiği, daha sonra yapılan araştırmalar neticesinde, davacının anılan tarihten önce esnaf olarak çalıştığının tespit edildiğinden bahisle hak sahipliğinin 06.02.2013 tarih ve 2013/97 sayılı

Diyarbakır Mahalli İskan Komisyonu kararıyla iptal edildiği, ardından söz konusu komisyon kararının Diyarbakır Valiliği Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğü'nün 18.02.2013 günlü, 151/2624 sayılı işlemiyle davacıya bildirilmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

...

Bu haliyle, davacının hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan yasa ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde açık bir düzenleme yer almadığı ve bu hususta yaşanan sorunların çözümlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan Genelgeye göre işlemlerin tesis edildiği açık olup, birlikte iskan edilen göçebe grubuna mensup olduğu hususunda ihtilaf bulunmayan davacının, hak sahibi olarak belirlenmesinde idarenin, mevzuatın uygulanmasında açık hataya düştüğü söylenemeyeceği gibi, yönetmelikte öngörülen belgeleri idareden temin etmek suretiyle hak sahipliği başvurusunda bulunanların, başvuru sırasında ibraz ettiği göçebe belgesi ve konaklama belgesi gibi belgelerin sahte olduğuna ya da hak sahipliği kararının alınmasında ilgililerin hilesi bulunduğuna yönelik herhangi bir tespit de yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı Kanun ile 5543 sayılı İskan Kanunu'na eklenen Geçici 7. maddesinin üçüncü fıkrasında; 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' hükmüne yer verilmek suretiyle, yürürlükten kalkan 2510 sayılı Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idare tarafından hak sahibi kabul edilerek iskan edilen davacının, hak sahibi yapılması yönünde alınan Mahalli İskan Komisyonu kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasına ilişkin işlemin idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu ve bu nedenle davanın reddine dair kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddiyle Diyarbakır 3. İdare Mahkemesince verilen ve hüküm fıkrası itibariyle hukuka uygun bulunan kararın yukarıda belirtilen ek gerekçeyle onanmasına [karar verilmiştir]..."

35. Dairenin 6/11/2014 tarihli ve E.2014/1707, K.2014/8264 sayılı kararı şöyledir:

"Dava, davacının mülga 2510 sayılı İskan Kanunu uyarınca, göçebe ailelerinin tarımsal amaçlı iskanı kapsamında hak sahibi yapılmasına yönelik 29.07.1992 tarih ve 72 No'lu Komisyon Kararının geri alınmasına ilişkin 05.12.2012 tarih ve 2012/703 sayılı Mahalli İskan Komisyonu Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, idare tarafından hukuka aykırı olarak tesis edilen işlemlerin her zaman geri alınabileceği belirtilerek, davacıların hak sahibi yapılarak iskan edilmesine yönelik işlemin, 2510 sayılı Yasanın amacına ve göçebe ailelerin iskanına ilişkin kurallar getiren ve düzenleyici işlem niteliğinde bulunan Genelgeye aykırı olduğu ve hak sahipliği kararının idarece iptal edilerek geri alınmasına dair dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

...

Bu haliyle, davacının hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan yasa ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde

açık bir düzenleme yer almadığı ve bu hususta yaşanan sorunların çözümlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan Genelgeye göre işlemlerin tesis edildiği açık olup, birlikte iskan edilen göçebe grubuna mensup olduğu hususunda ihtilaf bulunmayan davacıların, hak sahibi olarak belirlenmesinde idarenin, mevzuatın uygulanmasında açık hataya düştüğü söylenemeyeceği gibi, yönetmelikte öngörülen belgeleri idareden temin etmek suretiyle hak sahipliği başvurusunda bulunanların, başvuru sırasında ibraz ettiği göçebe belgesi ve konaklama belgesi gibi belgelerin sahte olduğuna ya da hak sahipliği kararının alınmasında ilgililerin hilesi bulunduğuna yönelik herhangi bir tespit de yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı Kanun ile 5543 sayılı İskan Kanununa eklenen Geçici 7. maddenin üçüncü fıkrasında; 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' hükmüne yer verilmek suretiyle, yürürlükten kalkan 2510 sayılı Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idare tarafından hak sahibi kabul edilerek topraklandırılan davacının, hak sahibi yapılması yönünde alınan Mahalli İskan Komisyonu kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasına ilişkin işlemin idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu ve bu nedenle davanın reddine dair kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; Hatay İdare Mahkemesi'nin temyize konu kararının bozulmasına... [karar verilmiştir.]"

36. Dairenin 13/11/2013 tarihli ve E.2013/5447, K.2013/7892 sayılı kararı şöyledir:

"Dava, davacının mülga 2510 sayılı İskan Kanunu uyarınca, göçebe ailelerinin tarımsal amaçlı iskanı kapsamında hak sahibi yapılmasına yönelik 07.10.1992 tarihli Mahalli İskan Komisyonu kararının geri alınmasına ilişkin 20.11.2012 tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, idare tarafından hukuka aykırı olarak tesis edilen işlemlerin her zaman geri alınabileceği belirtilerek, davacının hak sahibi yapılarak iskan edilmesine yönelik işlemin, 2510 sayılı Yasanın amacına ve göçebe ailelerin iskanına ilişkin kurallar getiren ve düzenleyici işlem niteliğinde bulunan Genelgeye aykırı olduğu ve hak sahipliği kararının idarece iptal edilerek geri alınmasına dair dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

...

Bu haliyle, davacının hak sahibi olarak belirlendiği tarihte yürürlükte olan yasa ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde açık bir düzenleme yer almadığı ve bu hususta yaşanan sorunların çözümlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan Genelgeye göre işlemlerin tesis edildiği açık olup, birlikte iskan edilen göçebe grubuna mensup olduğu hususunda ihtilaf bulunmayan davacının, hak sahibi olarak belirlenmesinde idarenin, mevzuatın uygulanmasında açık hataya düştüğü söylenemeyeceği gibi, yönetmelikte öngörülen belgeleri idareden temin etmek suretiyle hak sahipliği başvurusunda bulunanların, başvuru sırasında ibraz ettiği göçebe belgesi ve konaklama belgesi gibi belgelerin sahte olduğuna ya da hak sahipliği kararının alınmasında ilgililerin hilesi bulunduğuna yönelik herhangi bir tespit de yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı Kanun ile 5543 sayılı İskan Kanununa eklenen Geçici 7. maddenin üçüncü fıkrasında; 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' hükmüne yer verilmek suretiyle, yürürlükten kalkan 2510 sayılı Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

Bu durumda, davalı idare tarafından hak sahibi kabul edilerek topraklandırılan davacının, hak sahibi yapılması yönünde alınan Mahalli İskan Komisyonu kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasına ilişkin işlemin idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu ve bu nedenle davanın reddine dair kararda hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; Hatay İdare Mahkemesi'nin temyize konu kararının bozulmasına [karar verilmiştir.]"

3. Yargıtay İçtihadı

37. Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 18/3/2021 tarihli ve E.2020/2059, K.2021/1571 sayılı kararı şöyledir:

"Davacı, mülga 2510 sayılı İskan Kanunu kapsamında göçebe hayatı yaşadıkları iddiası ile aile temsilcisi olarak başvuran davalı [İ.Y.] ve ailesinin, Mahalli İskan Komisyonu'nun 22.12.1992 tarih ve bila no'lu kararı ile tarımsal iskan hak sahipliğini elde etmesi nedeniyle dava konusu 2549 parsel sayılı taşınmazın davalılar adına tescil edildiğini, ne var ki aile temsilcisi [İ.Y.]'ın ebeveyinleri ile birlikte iskan edildiği halde yeniden hak sahibi yapıldığının tespit edilmesi nedeni ile Mahalli İskan Komisyonu'nun 05.12.2012 tarih ve 2012/727 no'lu kararı ile hak sahipliğinin iptal edildiğini, davalıların bu karara karşı Hatay İdare Mahkemesinde açtığı iptal davasının reddedilerek kesinleştiği, bu şekilde davalılar adına olan kaydın temelsiz kaldığını ileri sürerek, dava konusu taşınmazın tapu kaydının iptali ile Hazine adına tescilini istemiştir.

Davalılar, davanın reddini savunmuşlardır.

Davanın kabulüne ilişkin karar Dairece; 'her ne kadar idare mahkemesinde açılan iptal davasının reddine karar verilmiş ise de, 12/7/2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı kanun ile 5543 sayılı İskan Kanunu'na eklenen Geçici 7/3.maddesinde yer alan 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' düzenlemesi dikkate alındığında davalıların hak sahipliklerinin kayıtsız şartsız devam edeceği gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerektiği' gerekçesi ile bozulmuş, mahkemece, bozma ilamına uyularak yapılan yargılama sonunda davanın reddine karar verilmiştir.

Hükmüne uyulan bozma kararında, gösterildiği şekilde işlem yapılarak karar verilmiştir. Davacının yerinde bulunmayan temyiz itirazının reddiyle, usul ve yasaya ve bozma kararının gerekçelerine uygun olan hükmün onanmasına, [karar verilmiştir.]"

38. Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 21/1/2021 tarihli ve E.2019/102, K.2021/335 sayılı kararı şöyledir:

"Davacı Hazine, dava konusu 19 parsel sayılı taşınmazdaki 6 nolu bağımsız bölümün 2510 sayılı Kanun uyarınca davalı adına tahsisen tescil edildiğini, ancak davalının yasanın aradığı koşulları taşımadığının anlaşıldığını ileri sürerek tapu iptali-tescil isteğinde bulunmuştur.

Davalı, tahsisen tescil işleminin dayanağı olan hak sahipliği belgesinin halen geçerliliğini sürdürdüğünü belirtip davanın reddini savunmuştur.

Davalının hak sahipliğinin iptal edilmesine ilişkin İskan Komisyon Kararının İdare Mahkemesince iptaline karar verildiği, tescilin dayanağının halen ayakta olduğu gerekçesiyle davanın reddine ilişkin olarak verilen yerel mahkeme kararına karşı Hazine tarafından yapılan istinaf başvurusu Bölge Adliye Mahkemesince yerinde görülerek, hak sahipliği belgesinin iptaline ilişkin komisyon kararının Bölge İdare Mahkemesi 2. Dava Dairesinin kararı ile hukuken geçerliliğini koruduğunun saptandığı gerekçesiyle yerel mahkeme kararının ortadan kaldırılmasına ve davanın kabulüne karar verilmiştir.

Hemen belirtilmelidir ki, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 Sayılı Kanun ile 5543 sayılı İskan Kanunu´na eklenen geçici 7/3. fıkrasında 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder' hükmüne yer verilmek suretiyle yürürlükten kalkan 2510 sayılı Kanun döneminde hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir koşul aranmadan devam edeceği vurgulanmıştır.

Somut olayda da, davalının hak sahipliğinin mülga 2510 sayılı İskan Kanunu´ndan kaynaklandığı tartışmasızdır.

Hal böyle olunca, davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yanılgılı değerlendirme ile kabul edilmesi isabetsizdir."

39. Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 12/6/2019 tarihli ve E.2016/10359, K.2019/3752 sayılı kararı şöyledir:

"Davacı, göçebe hayatı yaşayan davalılara 5543 sayılı yasa uyarınca Mahalli İskan Komisyonunun 30.05.1995 tarih ve 74 nolu kararına istinaden, 145 parsel sayılı taşınmazın temlik edildiğini, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı müfettişlerince davalıların hak sahipliğine müracaat tarihinden ve hak sahipliği kararı alınmadan önce sigorta kaydının bulunduğu, bu nedenle göçebelik durumu olmadığından yerleşik hayata geçiş amacı taşıyan iskandan faydalanmaması ve hak sahipliklerinin iptal edilmesi gerektiği hususunun tespit edilmesi üzerine, Mahalli İskan Komisyonunun 31.01.2012 tarih ve 2012/34 nolu kararı ile davalıların hak sahipliğinin iptal edildiğini davalıların bu karara karşı Hatay İdare Mahkemesinde açtıkları davanın redle sonuçlandığını ileri sürerek dava konusu 145 parsel sayılı taşınmazın tapu kaydının iptali ile Hazine adına tesciline karar verilmesini istemiştir.

Davalılar, 2510 sayılı yasanın 7/3 hükmü gereğince hak sahipliklerinin kayıtsız şartsız devam edeceğini belirterek davanın reddini savunmuşlardır.

Mahkemece, göçebelik hususuna ilişkin tarafların hak sahipliği yapıldığı dönemde hangi şartların kabul edildiğinin açık ve kesin bir düzenlemeyle belirlenmediği, dolayısıyla da sigorta kaydının olmasının hak sahipliğini engelleyeceğinin, idarenin işlemlerinin güvenilirliği, somut, belirli, genel ve kamu düzenini sağlayıcı istikrar ilkeleriyle iç içe olduğu göz önüne alındığında kabul edilemeyeceği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

...

Dosya içeriğine, toplanan delillere, hükmün dayandığı yasal ve hukuksal gerekçeye, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve özellikle, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6495 sayılı kanun ile 5543 sayılı İskan kanununa eklenen Geçici 7. maddenin 3. fıkrasında 'Mülga 2510 sayılı Kanunu göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder' hükmü uyarınca, davanın reddine ilişkin

verilen karar bu gerekçe ile ve sonucu itibariyle doğru olduğuna göre; davacının yerinde bulunmayan temyiz itirazının reddiyle, usul ve yasaya uygun olan hükmün onanmasına, [karar verilmiştir.]"

40. Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 28/11/2018 tarihli ve E.2016/1627, K.2018/14985 sayılı kararı şöyledir:

"Davacı, davalıların 5543 sayılı İskan Kanunu kapsamında göçebe hayatı yaşadıklarını ileri sürerek iskana başvurduklarını, Mahalli İskan Komisyonunun 30/06/1998 tarih ve 120 nolu kararına istinaden, 498 parsel sayılı taşınmazın davalılara temlik edildiğini, Bayındırlık ve İskan Bakanlığı müfettişlerince başvuru sahibi olan aile reisinin göçebe olmadığı, ayrıca hak sahipliğine müracaat tarihinden ve hak sahipliği kararı alınmadan önce sigorta kaydının bulunduğu, bu nedenle göçebelik durumu olmadığından yerleşik hayata geçiş amacı taşıyan iskandan faydalanmaması ve hak sahipliklerinin iptal edilmesi gerektiği hususunun tespit edilmesi üzerine, Mahalli İskan Komisyonunun 14/12/2011 tarih ve 2011/123 nolu kararı ile davalıların hak sahipliğinin iptal edilmesine karar verildiğini, davalıların bu karara karşı Hatay İdare Mahkemesine başvurduğunu, davanın reddine karar verildiğini ileri sürerek dava konusu 498 parsel sayılı taşınmazın tapu kaydının iptali ile Hazine adına tesciline karar verilmesini istemiştir.

Davalı [A.G.], 5543 sayılı Kanun'a getirilen 7. madde ile 2510 sayılı yasa döneminde kazanılan hak sahipliklerinin korunacağının hüküm altına alındığını, kendisi tarafından İdare Mahkemesinde açılan davanın reddine ilişkin olarak verilen kararın hatalı olduğunu, ancak söz konusu karar ile ilgili, eşine yapılan tebligatın kendisinin şehir dışında olduğu bir döneme denk gelmesi nedeni ile temyiz edilemeden kesinleştiğini, sehven kesinleşen bu karara dayanarak tapunun iptalinin istenemeyeceğini belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, davalıların adına dava konusu taşınmazın Mahalli İskan Komisyonu kararıyla tahsisinden sonra, tahsis şartlarını yerine getirmedikleri belirlenerek, yine Mahalli İskan Komisyonu kararıyla tahsisin iptal edildiği, davalıların Hatay İdare Mahkemesine itiraz ettikleri, fakat davanın reddine karar verildiği, dolayısıyla iptal kararına dair idari işlemin halen geçerliliğini koruduğundan davalılar adına olan kaydın dayanaksız hale geleceği ve yolsuz tescil durumuna düşeceği gerekçeleri ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

Dosya içeriğinden ve toplanan delillerden, 30.06.1998 tarih ve 120 nolu Mahalli İskan Komisyonu Kararı ile davalı [A.G.]'ın 2510 sayılı İskan Kanunu ve uygulanmasına dair Yönetmelik ve Genelgeler çerçevesinde tarımsal iskan edilmek üzere hak sahibi sayılmasına karar verildiği, alınan karar gereğince dava konusu 498 parsel sayılı taşınmazın davalılar adına tescil edildiği, 14.12.2011 tarih ve 123 nolu Mahalli İskan Komisyonu Kararı ile ise, [A.G.] ve diğer aile bireylerinin başvuru veya hak sahipliği karar tarihinden önce, kendisi veya eşi ebeveynleriyle birlikte Devlet eliyle yerleştirilip topraklandırıldığının tespit edildiği gerekçesi ile hak sahipliğinin ve daha önce alınan 30.06.1998 tarih ve 120 nolu Komisyon Kararı'nın iptaline karar verildiği, söz konusu iptal kararına karşı [A.G.] tarafından Hatay İdare Mahkemesinde açılan davada yapılan yargılama neticesinde, davanın reddine karar verildiği, söz konusu kararın temyiz edilmeden 09.04.2013 tarihinde kesinleştiği anlaşılmaktadır.

Bilindiği üzere, 5543 sayılı İskan Kanunu'nun Geçici 7/3.maddesinde, 'Mülga 2510 sayılı Kanuna göre hak sahibi olanların hak sahiplikleri herhangi bir koşul aranmaksızın bu Kanuna göre devam eder.' düzenlemesi yer almaktadır.

Hal böyle olunca, her ne kadar idare mahkemesinde açılan iptal davasının reddine karar verilmiş ise de, 12.07.2013 tarihinde kabul edilen 6945 sayılı ile Kanun 5543 sayılı İskan Kanunu'na eklenen Geçici 7/3.maddesinde yer alan düzenleme dikkate alındığında davalıların hak sahipliklerinin kayıtsız şartsız devam edeceği gözetilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken yanılgılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir.

Davalıların yerinde bulunan temyiz itirazlarının kabulü ile, hükmün (6100 sayılı Yasanın geçici 3. maddesi yollaması ile) 1086 sayılı HUMK'un 428.maddesi gereğince bozulmasına, [karar verilmiştir.]"

B. Uluslararası Hukuk

41. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Yasemin Bodur, B. No: 2017/29896, 25/12/2018, §§ 24-32.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Anayasa Mahkemesinin 29/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucular, Komisyonun 1995 yılında verdiği hak sahipliğinin murislerinin SSK kaydının olması nedeniyle 2012 yılında iptal edilmesinin Danıştayın istikrar kazanmış idari istikrar ve idareye güven ilkelerine ilişkin içtihadına aykırı olduğu gerekçesiyle açtıkları iptal davasının Bölge İdare Mahkemesince reddedilmesinin hukuka uygun olmadığını belirtmiştir.

44. Başvuruculara göre anılan iptal işlemi Danıştay içtihadında ortaya konulduğu üzere ancak yokluk ve mutlak butlan hâlleri ile kişinin malul olması, gerçek dışı beyan veya hilesinin bulunması ya da idarenin mevzuatta açıkça öngörülen hükmün uygulanmasında hataya düşmesi sonucunda tesis edildiğinin anlaşılması durumunda geri alınabilecektir. Buna karşın başvurucular Komisyon kararının alınması sürecinde murislerinin gerçek dışı beyanı, hilesi ya da idarenin mevzuatın uygulanması konusunda açık bir hatası olduğunun Bölge İdare Mahkemesince ortaya konulmadığını ifade etmiştir.

45. Buna göre başvurucular, hak sahipliğinin belirlendiği tarihte yürürlükte olan kanun ve yönetmelikte göçebe grubuna mensup olanlardan kimlerin hak sahibi olabileceği yönünde açık bir düzenlemeye yer verilmediğini, 2510 sayılı mülga Kanun'da bu Kanun'un uygulanmasının tüzük ve yönetmelikle tayin olacağı belirtilmesine rağmen bu hususta yaşanan sorunların çözümlenmesi amacıyla yürürlüğe konulan Genelge'ye göre işlemlerin tesis edilmesinin kanunilik ilkesi açısından sorunlu olduğunu vurgulamıştır.

46. Başvurucular ayrıca kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği şartlarının da oluştuğunu, Bölge İdare Mahkemesinin eksik inceleme ve araştırmayla karar verdiğini açıklamıştır. Sonuç olarak adil yargılanma hakkı ile yaşam hakkı, yerleşme hürriyeti ve kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

47. Bakanlık görüşünde; hak sahipliği verilmesi işleminin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan mevzuata göre başvuranların göçebe olması, yerleşik hayata geçmemiş olması, dolayısıyla da herhangi bir SSK kaydının bulunmaması gerektiği belirtilmiştir. Buna göre

başvuru konusu olayda SSK kaydının bulunmaması koşulunu taşımadığı tespit edilen başvurucuların anılan mevzuat uyarınca meşru bir beklentiye sahip olduğunu gösterir kanun hükmü, yerleşik yargısal içtihat veya idari uygulama ortaya koyamadıkları ifade edilmiştir.

48. Başvurucular, Bakanlık görüşüne cevaben öncelikle başvuru konusu şikâyetlerinin mülkiyet hakkı ile ilgili olmadığını vurgulamıştır. Öte yandan Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin emsal içtihatları doğrultusunda karar verilmesi gerekirken emsal içtihatların aksine karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

49. 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.”

50. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruculların iddialarının özünün adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

52. 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).

53. 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).

54. 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 durumlarda, aslında yargılamanın sonucuna

dair olan bu hususun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfîlik ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149; M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 83).

55. Hukuk kurallarının ne şekilde yorumlanacağı veya birden fazla yorumunun mümkün olduğu durumlarda bu yorumlardan hangisinin benimseneceği derece mahkemelerinin yetkisinde olan bir husustur. Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuruda derece mahkemelerince benimsenen yorumlardan birine üstünlük tanıması veya derece mahkemelerinin yerine geçerek hukuk kurallarını yorumlaması bireysel başvurunun amacıyla bağdaşmaz. Anayasa Mahkemesinin kanunilik ilkesi bağlamındaki görevi, hukuk kurallarının birden fazla yorumunun varlığının hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği etkileyip etkilemediğini tespit etmektir (Mehmet Arif Madenci, B. No: 2014/13916, 12/1/2017, § 81).

56. Mahkemelerin münferit bazı olaylarda farklı kararlar vermesi kuralın öngörülebilir olma niteliğini yitirdiğinin söylenebilmesi için yeterli olmayıp içtihat farklılığının derinleşmiş ve müzmin hâle gelmiş olması gerekir. Ayrıca spesifik bazı olaylarda verilmiş farklı kararların bulunduğundan hareketle içtihat farklılığının derinleştiği ve süregelen bir boyut kazandığı da kabul edilemez. Anayasa Mahkemesinin bir konuyla ilgili olarak verilmiş tüm mahkeme kararlarını yeknesak hâle getirme gibi bir işlevi bulunmadığı gibi mahkeme kararlarındaki hukuka aykırılıkları giderme ödevi de mevcut değildir (Selahattin Bayri, B. No: 2018/32374, 15/9/2021, § 42).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

57. Somut olayda başvuruculların murisi 16/7/1994 tarihinde Komisyona başvurarak hak sahipliği talebinde bulunmuştur. Komisyon 30/5/1995 tarihli kararıyla tarımsal olarak iskân edilmek amacıyla başvuruculların murisine hak sahipliği vermiştir. 31/1/2012 tarihinde ise başvuruculların murisinin 1/9/1980 tarihinden itibaren sosyal güvenlik kaydının bulunduğu gerekçesiyle hak sahipliği iptal edilmiştir (bkz. §§ 9,10).

58. Başvuruculların anılan işlemin iptali talebiyle açtıkları dava, Mahkemece kabul edilmiştir. Davalı idarenin istinaf talebini inceleyen Bölge İdare Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını kaldırarak davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvuruculların murisinin başvuru ve hak sahipliği karar tarihinden önce 1/9/1980'den beri SSK kaydının bulunduğu, dolayısıyla yerleşik hayata geçtiği ve göçebe vasfını yitirdiği, bu nedenlerle hak sahipliğinin mevzuata uygun olarak elde edilmediği belirtilmiştir (bkz. §§ 11-14).

59. Başvuruya konu olayda, hak sahipliği kararı idarenin tasarrufu ve gözetimi altında verilmiştir. Bu noktada idarenin hak sahipliği başvurularının yasal düzenlemelerde belirtilen şartlara uygun yapılmasını sağlama görevinin olduğunu vurgulamak gerekir. Ayrıca idarenin hak sahipliği başvurusu sürecinde idareye verilmesi gerekli bilgi ve belgelerin neler olduğu konusunda ilgilileri bilgilendirmek ve başvuruların bu şartlara uygun yapılıp yapılmadığını denetlemek görevinin olduğu da belirtilmelidir.

60. Diğer bir deyişle idare daha başlangıçta başvuru şartlarını ve dayanaklarını sarih olarak ortaya koymalı, başvurucular da hukuka uygun başvuru şartlarını yerine getirmelidir. Bu doğrultuda belirtmek gerekir ki iskân edilebilme bakımından ilk şart başvurucuların göçebe olmasıdır. Ancak başvuru tarihinde yürürlükte olan 2510 sayılı mülga Kanun'da göçebe tanımına yer verilmediği gibi bu Kanun'un uygulanmasının tüzük ve yönetmelikle tayin olacağının belirtilmesi nedeniyle bu amaçla çıkarılan 9/11/1989 tarihli Yönetmelik'te de göçebe tanımına yer verilmemiştir (benzer yöndeki değerlendirmeyi içeren Danıştay içtihadı için bkz. §§ 33-36).

61. Öte yandan başvuru şartlarının ve istenecek bilgi ve belgelerin neler olduğu Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü Arazi ve İskân Dairesi Başkanlığı tarafından yürürlüğe konulan 13/4/1990 tarihli ve 1990/23 sayılı Genelge'de belirtilmiştir. Bu Genelge'nin ise yayımlanmamış olduğundan ulaşılabilir nitelikte olmadığı görülmüştür.

62. Mevcut başvuruya konu olayda 16/7/1994 tarihinde Komisyona yapılan başvuru yaklaşık on ay sonra 30/5/1995 tarihinde karara bağlanmıştır. İdarenin bu on aylık süre içinde denetim görevini yerine getirmesi için yeterli zamanının olduğuna dikkat çekmek gerekir. Buna karşın idare bu denetim görevini başvuruyu kabul ederken yapmamış, yaklaşık on yedi yıl sonra yaptığı denetim sonucunda 31/1/2012 tarihinde hak sahipliğinin iptaline karar vermiştir.

63. İdari işlemin hangi şartlarda geri alınabileceğine dair Danıştay içtihadının yerleşik ve istikrarlı nitelikte olduğu anlaşılmıştır. Bu çerçevede Danıştayın tarımsal hak sahipliği belgesinin iptali durumunda uyuşmazlığın nasıl çözümleneceğine dair benzer başvurularla ilgili içtihadının da süreklilik kazandığı görülmüştür. Danıştay içtihadında, hukuka aykırı olarak tesis edilen idari işlemlerden dolayı ilgili yararına hak veya korunması gereken yerleşik bir durum veya hukuki statü doğmuş ise bu işlemin ancak yokluk ve mutlak butlan hâlleri ile malul olması durumunda her zaman geri alınabileceği belirtilmiştir. Buna göre kişinin gerçek dışı beyan veya hilesinin ya da idarenin mevzuatta açıkça öngörülen hükmün uygulanmasında hataya düşmesi sonucunda tesis edildiğinin anlaşılması hâllerinde idare tarafından herhangi bir süre şartına bağlı olmaksızın geriye doğru yürür şekilde idari işlem iptal edilebilir. Bununla birlikte aksi durumda hak doğuran idari işlemlerin ancak iptal davası süresi içinde geri alınabileceği, bu sürenin geçmesi hâlinde ise idareye güven ve idari istikrar prensipleri gereğince bu tür idari işlemlerin yapay bir kesinlik kazanacağı kabul edilmiştir. Bu bağlamda idare tarafından hak sahibi kabul edilerek topraklandırılanların hak sahibi yapılması yönünde alınan Komisyon kararının aradan çok uzun bir süre geçtikten sonra geri alınmasına ilişkin işlemlerin idari istikrar ve idareye güven ilkelerine aykırı olduğu belirtilmiştir (bkz. §§ 33-36).

64. Somut olayda ise idarece aradan yaklaşık on yedi yıl geçtikten sonra idari işlem iptal edilmesine rağmen Bölge İdare Mahkemesince idari işlemin geri alınma şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin yerleşik Danıştay içtihadında belirtilen ilkeler çerçevesinde tartışılmadığı görülmektedir.

65. Bunun yanında kanun koyucunun benzer ihtilafların ortaya çıkmasını önleme amacıyla yaptığı düzenlemeye de işaret etmek gerekir. Nitekim 12/7/2013 tarihinde 5543 sayılı Kanun'a eklenen geçici 7. maddenin üçüncü fıkrasında 2510 sayılı mülga Kanun'a göre hak sahibi olanların hak sahipliklerinin herhangi bir şart aranmaksızın devam edeceği düzenlenmiştir. Aynı konuyla ilgili olarak açılan tapu iptali ve tescili davalarına ilişkin adli davalarda ise Yargıtay, hak sahipliği belgesinin iptali neticesinde tapuya yapılan tescilin

doğrudan yolsuz tescil durumuna gelmeyeceğini değerlendirerek hak sahipleri aleyhine açılan tapu iptali ve tescili davalarının reddine karar verilmesi gerektiğini açıklamıştır (bkz. §§ 37-40).

66. Sonuç olarak Bölge İdare Mahkemesince başvuruya konu olaya benzer davalarda verilen, Danıştayın istikrar kazanmış yerleşik içtihadının aksine karar verilmesine rağmen bu ilkelerden ayrılmayı gerektirir haklı nedenlerin olayın koşullarında ilgili ve yeterli gerekçeyle açıklanmaması yargılamayı hakkaniyetli olmaktan çıkarmıştır.

67. Açıklanan gerekçelerle başvurucuların Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

68. Başvurucular, hak sahipliği belgesinin iptal edilmesi nedeniyle mülkiyet haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

69. Başvurucuların adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiği sonucuna varıldığından mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

70. Başvurucular, ihlalin tespit edilmesi ile tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

71. 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).

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın ayrıca incelenmesine YER OLMADIĞINA,

D. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesine (E.2017/10619,

K.2018/551) iletilmek üzere Hatay İdare Mahkemesine (E.2016/752, K.2017/1114) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN 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 bilgi için Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 29/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HOOMAN HOSSEINPOUR

B. No: 2021/47168 | Karar tarihi: 29.09.2022

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/47168

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

HOOMAN HOSSEINPOUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/47168)

Karar Tarihi: 29/9/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 30/11/2022 - 32029

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Hicabi DURSUN

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : Hooman HOSSEINPOUR

Vekili : Av. İsa ŞAHMUHAMMED

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ülkesinde ölüm cezasına mahkûm edilmiş yabancının henüz tespit edilmemiş üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine karar verilmesi ve bu karar aleyhine açılan davada sınır dışı etmenin olası sonuçlarıyla ilgili iddiaların titiz bir incelemeye tabi tutulmaması nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/11/2021 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Bölüm tarafından 2/11/2021 tarihinde sınır dışı işleminin 2/12/2021 tarihine kadar durdurulmasına karar verilmiştir. Bölüm 30/11/2021 tarihinde ise tedbir kararının kaldırılmasına ilişkin yeni bir karar verilinceye veya başvurunun kabul edilemez olduğuna, başvurucunun hakkının ihlal edilmediğine ya da başvurunun düşmesine karar verilinceye kadar başvurucunun sınır dışı edilmesine dair işlemin geçici olarak durdurulmasına karar vermiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla temin edilen belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucuyla ilgili olarak bir polis memurunun düzenlediği, üzerinde tarih olmayan Düzensiz Göçmen Mülakat Formu'na göre başvurucu; Türkiye'ye yasa dışı yollardan giriş yapmış ve ülkesinde işsizlik olduğunu, gönderilecek olursa ülkesi dışındaki bir ülkeye gidebileceğini beyan etmiştir. Üzerinde tarih olmayan bir başka Düzensiz Göçmen Mülakat Formu'na göre ise başvurucu; ülkesinde yaşamının tehlikede olduğunu, Türkiye'den sonra gideceği ülkenin kendisi için fark etmediğini söylemiştir.

8. Yalova İl Emniyet Müdürlüğü Narkotik Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünün uyuşturucu madde satıcıları ile kullanıcılarına yönelik 16/8/2019 tarihli çalışmaları sırasında evinde uyuşturucu madde bulunduğu ve kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme veya bulundurma ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçundan hakkında işlem yapıldığı için başvurucunun kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı için tehdit oluşturduğu sonucuna varan Yalova İl Göç İdare Müdürlüğü (Göç İdaresi) menşe ülkesine sınır dışı edilmesinde 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 4. maddesi (Maddeye göre hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez.) ile 55. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendine (Bu bende göre sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz.) göre sakınca bulunduğu gerekçesiyle başvurucunun gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine ya da gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına 19/8/2019 tarihinde karar vermiştir. Bu karar Türkçe ve Farsça olarak başvurucuya 20/8/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

9. Başvurucu kendisine isnat edilen suçlama ile ilgili olarak kolluk görevlilerince çevirmen

eşliğinde alınan beyanında okuyup yazamasa da Türkçeyi anladığını, ele geçirilen maddelerin kendisine ait olmadığını ifade etmiştir. İfade Tutanağı'na göre başvurucu, müdafi talep etmemiştir.

10. Başvurucu 3/6/2020 tarihinde bir kavgaya karışmıştır. Bu olaya karışan birinin yardımıyla başvurucuya ulaşabilen kolluk görevlileri, başvurucunun sağ koluna sarılı bir bez içinde, kesici kısmı yaklaşık 11 cm, sapı ise yaklaşık 12 cm olan bir bıçak bulunduğunu ve başvurucu hakkında bazı tahdit kayıtları (O-100 yurda giriş yasağı, V-71 semti meçhul ve M-99 yer ve kimlik tespiti) olduğunu tespit etmiştir.

11. Başvurucu, kolluğa şüpheli sıfatıyla verdiği ifadesinde yabancı uyruklu arkadaşıyla sahilde otururken yanlarına gelen yabancı uyruklu iki kişiden birinin arkadaşına bıçak çektiğini, kavgaya engel olmak isterken yanlarına gelen yabancı uyruklu kişilerin kendisine yumruk attığını, yanlarına gelen yabancı uyruklu kişilere arkadaşı ile birlikte kendilerini savunmak için yumruk attıklarını, ayrıca bir tavuk kesimhanesinde çalıştığını, koluna sarılı bıçağı biletmek için üzerinde bulundurduğunu beyan etmiştir. Beyanına bakılırsa başvurucu Türkçe bilmektedir ve müdafi talep etmemiştir.

12. Başvurucu 4/6/2020 tarihinde kolluk görevlilerince Göç İdaresi yetkililerine teslim edilmiştir.

13. Göç İdaresi aynı gün 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararına ilişkin tebliğ formunda yer alan sınır dışı etme kararının tarih ve sayısının üzerini çizip sınır dışı etme kararının tarih ve sayısını sırasıyla 4/6/2020 ve 98 olarak yazmış, sınır dışı etme kararının gerekçesiyle ilgili bölümünün "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar" ve "uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar" ile ilgili kısımlarını işaretleyerek söz konusu kararı başvurucuya hem Türkçe hem Farsça olarak tebliğ etmiştir. 4/6/2020 tarihli müstakil bir sınır dışı etme kararının varlığı tespit edilememiştir. Bununla birlikte Göç İdaresinin üzerinde tarih bulunmayan 98 sayılı kayıt düzeltme kararından anlaşıldığına göre kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturması, Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye gelmesi ve uluslararası koruma başvurusunun reddedilmesi nedeniyle başvurucunun gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine ya da gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına karar verilmiştir.

14. Göç İdaresinin bir görevlisi tarafından düzenlenen Ön Değerlendirme Formu'na göre başvurucu; ülkesinde hakkında verilmiş idam kararı olduğunu, ülkesi dışındaki bir ülkeye gidebileceğini görevliye beyan etmiştir.

15. Başvurucu, vekili aracılığıyla 4/6/2020 tarihli sınır dışı etme kararının iptali için 10/6/2020 tarihinde Bursa 1. İdare Mahkemesi nezdinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde özetle hakkında İran İslam Cumhuriyeti'nde (İran) alınmış bir idam kararı olduğundan sınır dışı edilemeyeceğini, sınır dışı etme kararının alınmasına müsebbip olayda mağdur olması nedeniyle kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturmadığını, hakkında Türkiye'de verilmiş herhangi bir mahkûmiyet kararı bulunmadığını, uluslararası koruma başvurusunun reddine dair karara karşı açılan iptal davasını sonuçlandıran mahkemenin idam kararı yönünden detaylı araştırma yapmadığını ve Türkçe bilgisinin yetersizliğine rağmen sınır dışı etme kararının çevirmen aracılığıyla

açıklanmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu, yargılama sürecinde vekili tarafından temsil edilmiştir.

16. Başvurucu, idam cezasıyla ilgili olduğunu ileri sürdüğü bir mahkeme kararını 6/7/2020 tarihinde Bursa 1. İdare Mahkemesinin dikkatine sunup gerekirse kararın aslının getirtilmesi için yazışma yapılmasını istemiştir. Farsça bilen bir yeminli çevirmen tarafından yapılan noter onaylı çeviride İran'ın Tahran şehrindeki İnkılap Adliyesinde bulunan 1. Ağır Ceza Mahkemesince verilen 15/1/2019 tarihli kararda başvurucunun bir kavga sırasında kendisine bıçakla saldıran kişinin elinden bıçağı alarak söz konusu kişiyi kalbinden bıçakladığı, bahsi geçen kişinin kan kaybından öldüğü, ilgili kanun uyarınca son hüküm kesinleştiğinde kısasın ve asılmanın uygulanacağı, kararın açıklanıp düzenlenmesinden yirmi gün sonra İran Yargıtayına gönderileceği belirtilmiştir. Çevirmen çeviriyi fotokopi evrak üzerinden yapmıştır.

17. Dava dosyasına ibraz edilen belgeler içinde "Sınır Dışı" başlığı taşıyan ve bilinen şablona uygun olan bir sınır dışı etme kararının bulunmaması, 98 sayılı kayıt düzeltme kararının tarih bilgisi içermemesi, sınır dışı etme kararının tebliğiyle ilgili formda işlemin tarih ve sayısı yönünden değişiklik yapılması nedeniyle Bursa 1. İdare Mahkemesi; başvurucu hakkında tesis edilen sınır dışı etme kararının tarih ve sayısıyla açıklanması, başvurucu hakkında idam cezası verildiği iddialarının araştırılıp araştırılmadığına ilişkin bilgi ve belgeler ile 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararının onaylı bir örneğinin gönderilmesi için Göç İdaresi ile yazışma yapmıştır. Göç İdaresinin cevap yazısına göre kendisiyle yapılan mülakatta başvurucunun idam cezasıyla ilgili bir iddiası olmadığı için Göç İdaresinde de konuyla ilgili belge bulunmamaktadır. Ayrıca dava konusu 4/6/2020 tarihli ve 98 sayılı işlem daha önce Bursa 1. İdare Mahkemesine sunulmuştur.

18. 4/6/2020 tarihli sınır dışı etme kararının aslında 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararının düzeltilmesine yönelik bir karar olduğu tespitini yapan Bursa 1. İdare Mahkemesi; sınır dışı edilmesine karar verilen başvurucunun gönderilebileceği güvenli üçüncü ülkenin belirlendiğine ilişkin bilgi ve belgenin dava dosyasına sunulmadığı, başvurucunun herhangi bir ülkeye gönderilmesi durumunda ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalma ihtimali olan, hayatının veya hürriyetinin tehdit altında olacağı ülkelere gönderilme riski ile karşı karşıya kalacağı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. 30/12/2020 tarihli bu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dava dosyasının incelenmesinden, İran uyruklu olan davacının, sınır dışı edilmesine yönelik Bursa Valiliği İl Göç İdaresi Müdürlüğü tarafından işlem tesis edildiği, anılan işlemin iptali istemiyle de görülmekte olan davanın açıldığı, dava konusu 04/06/2020 tarih ve 98 sayılı Yalova Valiliği, İl Göç İdaresi Müdürlüğü işleminin, yine Yalova Valiliği, İl Göç İdaresi Müdürlüğü'nce davacı hakkında daha önceden tesis edilen 19/08/2019 tarih, 582 sayılı sınırdışı işlemiyle bağlantılı olarak kayıt düzeltmek suretiyle ihdas edilmiş bir işlem olduğu, dava dosyasına 'İran İslam Cumhuriyeti Birinci Ağır Ceza Mahkemesi İnkılap Adliyesi Tehran İli' başlığını taşıyan, tercümesi Yalova 5. Noterliği'nce 06/07/2020 tarih, 003899 sayılı olarak onaylanmış, davacı hakkında 15/01/2019 tarihinde verilen bir idam kararının ibraz edildiği anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda; davacı hakkında 6458 sayılı Kanunun 54. maddesinin 1. fıkrasının (d), (ı) ve (i) bentleri uyarınca sınır dışı edilmesine yönelik işlem tesis edilmiş ise de, dava konusu işlemde; davacının 'güvenli üçüncü bir ülkeye veya gönüllü olması halinde menşe

ülkesine sınır dışı edileceğinin' belirtildiği, davacı hakkında ülkesi İran adli makamlarınca verilmiş bir idam kararı bulunmasına rağmen davalı idarece, sınırdışı edilmesine karar verilen davacının gönderilebileceği güvenli üçüncü ülkenin belirlendiğine ilişkin hiçbir bilgi ve belgenin dava dosyasına sunulmadığı görülmektedir.

Bu durumda; hakkında sınır dışı etme kararı verilen davacının, bu karara istinaden herhangi bir ülkeye sınır dışı edilebileceği, bu takdirde Kişilerin işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı ülkelere geri gönderilmemesi ilkesinin ihlal edilebileceği, kişinin mülteci statüsü talep etme ve mülteci olarak nitelendirilmesi durumunda Sözleşmeye uygun olarak koruma elde etme imkânının bulunmayacağı ve ciddi zarar görme riskinin olduğu anlaşıldığından, davacının herhangi bir ülkeye gönderilmesi durumunda, 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme, Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1967 Protokolü, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun ilgili hükümlerinin açıkça ihlal edilmiş olacağı, davacının ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalma ihtimali olan, hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı ülkelere gönderilme riski ile karşı karşıya kalacağı sonucuna ulaşıldığından, dava konusu sınır dışı işleminde konu unsuru yönünden, ulusal ve uluslararası mevzuata ve hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Öte yandan; davacının sınır dışı edilebileceği mevzuata uygun bir güvenli üçüncü ülke 6458 sayılı Kanunun 55. ve 4. maddesi kapsamında değerlendirme yapılmak suretiyle belirlenerek, davacı hakkında 6458 sayılı Kanunun 54. maddesi uyarınca yeniden işlem tesis edilebileceği de açıktır.

…"

19. Başvurucu 7/4/2021 tarihinde bir tehdit ve yaralama olayına karışmıştır.8/4/2021 tarihinde şüpheli sıfatıyla çevirmen eşliğinde kollukça alınan ifadesinde başvurucu suçlamaları kabul etmemiş ve Türkçe konuşabildiğini beyan etmiştir. İfade Tutanağı'na göre başvurucu, müdafi talep etmemiştir.

20. Kolluğun 7/4/2021 tarihli olayı bildirmesi üzerine Göç İdaresi, kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle başvurucu hakkında yeni bir kayıt düzeltme kararı almıştır. Bu karardan anlaşıldığına göre düzeltilen kayıtlar 9/11/2017 tarihine aittir. Başvurucunun imzadan imtina ederek tebliğ almak istemediği, 9/4/2021 tarihinde düzenlenen sınır dışı etme kararı tebliğ formuna göre tebliğ edilmek istenen karar İstanbul İl Göç İdaresi Müdürlüğünün 9/11/2017 tarihli ve 15429 sayılı kararıdır. Formda sınır dışı etme kararının gerekçesiyle ilgili bölümünün "kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar", "uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar" ve "hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilenler" ile ilgili kısımları işaretlenmiştir. Öte yandan başvurucu hakkında alınan idari gözetim kararının tebliğine ilişkin formda sınır dışı etme kararının tarihi 19/8/2019 olarak belirtilmiş, kararın sayısına ise yer verilmemiştir.

21. Başvurucu, vekili aracılığıyla Bursa 1. İdare Mahkemesi nezdinde yeni bir dava açarak 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararının iptalini istemiştir. Dava dilekçesinde 4/6/2020

tarihli sınır dışı etme kararının iptali için açtığı davada ileri sürdüğü iddialara benzer iddialar öne süren ve anılan davada verilen iptal kararına dikkat çeken başvurucu, hakkında verilen idam cezasına ilişkin olduğunu ileri sürdüğü mahkeme kararı ile Türkçe çevirisini Bursa 1. İdare Mahkemesine sunmuştur. Başvurucu, dava dilekçesinde duruşma yapılması yönünde bir talepte bulunmamıştır.

22. Göç İdaresi 9/11/2017 tarihli ve 15429 sayılı karar hariç başvurucu hakkında alınan tüm kararları Bursa 1. İdare Mahkemesine göndermiştir.

23. Bursa 1. İdare Mahkemesi başvurucunun ülkesinde kişisel olarak nasıl bir risk altında olduğuna ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmadığı, her an sınır dışı edilme tehlikesi altında olmasına rağmen resmî makamlara başvuruda bulunmaksızın Türkiye'de yaşamaya devam ettiği, ülkesinde kötü muameleye uğrayabileceğine ilişkin iddialarının inandırıcılığı konusunda tereddüt oluştuğu, ülkesinde kötü muamele riski altında olduğunu ilk kez hakkında sınır dışı kararı alınması üzerine açtığı davada dile getirdiği ve sonuç olarak sınır dışı edileceği ülkede işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare göstermediği gerekçesiyle 29/9/2021 tarihinde davayı reddetmiştir. Bu kararı başvurucu vekili 4/10/2021 tarihinde UYAP aracılığıyla öğrenmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

24. 6458 sayılı Kanun; yabancıların Türkiye'ye girişleri, Türkiye'de kalışları ve Türkiye'den çıkışları ile Türkiye'den koruma talep eden yabancılara sağlanacak korumanın kapsamına ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir.

25. 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme yasağı" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun kapsamındaki hiç kimse, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemez."

26. 6458 sayılı Kanun'un "Kısa dönem ikamet izni" kenar balıklı 31. maddesine göre adli veya idari makamların talep veya kararına bağlı olarak Türkiye'de kalması gerekenlere en fazla iki yıllık süreyle kısa süreli ikamet izni verilebilir.

27. 6458 sayılı Kanun'un "İnsani ikamet izni" kenar başlıklı 46. maddesine göre valilikler, haklarında sınır dışı etme veya Türkiye'ye giriş yasağı kararı alındığı hâlde yabancıların Türkiye'den çıkışları yaptırılamadığında ya da Türkiye'den ayrılmaları makul veya mümkün görülmediğinde diğer ikamet izinlerinin verilmesindeki şartları aramadan İçişleri Bakanlığınca belirlenen sürelerle sınırlı olmak kaydıyla ve Göç İdaresi Genel Müdürlüğünün onayını alarak insani ikamet izni verebilir ve bu izinleri uzatabilir. 6458 sayılı Kanun'un 47. maddesi iznin verilmesini zorunlu kılan şartlar ortadan kalktığında valiliklere İçişleri Bakanlığının onayını almak kaydıyla insani ikamet izni iptal etme ve verilen izinleri uzatmama görevi yüklemektedir.

28. 6458 sayılı Kanun'un 52., 53., 54. ve 55. maddelerinin ilgili kısmı şöyledir:

"Sınır dışı etme

Madde 52 – (1) Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir.

Sınır dışı etme kararı

Madde 53 – (1) Sınır dışı etme kararı, Genel Müdürlüğün talimatı üzerine veya resen valiliklerce alınır.

(2) Karar, gerekçeleriyle birlikte hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancıya veya yasal temsilcisine ya da avukatına tebliğ edilir. Hakkında sınır dışı etme kararı alınan yabancı, bir avukat tarafından temsil edilmiyorsa kendisi veya yasal temsilcisi, kararın sonucu, itiraz usulleri ve süreleri hakkında bilgilendirilir.

(3) Yabancı veya yasal temsilcisi ya da avukatı, sınır dışı etme kararına karşı, kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde idare mahkemesine başvurabilir. Mahkemeye başvuran kişi, sınır dışı etme kararını veren makama da başvurusunu bildirir. Mahkemeye yapılan başvurular on beş gün içinde sonuçlandırılır. Mahkemenin bu konuda vermiş olduğu karar kesindir. Yabancının rızası saklı kalmak kaydıyla, dava açma süresi içinde veya yargı yoluna başvurulması hâlinde yargılama sonuçlanıncaya kadar yabancı sınır dışı edilmez.

Sınır dışı etme kararı alınacaklar

Madde 54 – (1) Aşağıda sayılan yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınır:

...

d) Kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturanlar

...

ı) Hakkında Türkiye'ye giriş yasağı bulunmasına rağmen Türkiye'ye geldiği tespit edilenler

i) Uluslararası koruma başvurusu reddedilen, uluslararası korumadan hariçte tutulan, başvurusu kabul edilemez olarak değerlendirilen, başvurusunu geri çeken, başvurusu geri çekilmiş sayılan, uluslararası koruma statüleri sona eren veya iptal edilenlerden haklarında verilen son karardan sonra bu Kanunun diğer hükümlerine göre Türkiye'de kalma hakkı bulunmayanlar

...

Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar

Madde 55 – (1) 54 üncü madde kapsamında olsalar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz:

a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar

..."

29. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etme kararının yerine getirilmesi" kenar başlıklı 60. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Geri gönderme merkezlerindeki yabancılar, kolluk birimi tarafından sınır kapılarına götürülür.

(2) Geri gönderme merkezlerine sevk edilmesine gerek kalmadan sınır dışı edilecek olan yabancılar, Genel Müdürlük taşra teşkilatının koordinesinde kolluk birimlerince sınır kapılarına götürülür.

(3) (Değişik:6/12/2019-7196/80 md.) Sınır dışı edilecek yabancıların seyahat masrafları

kendilerince karşılanır...

...

(5) Yabancıların pasaportları veya diğer belgeleri, sınır dışı edilinceye kadar tutulabilir ve sınır dışı işlemlerinde kullanılmak üzere biletleri paraya çevrilebilir.

...”

30. 6458 sayılı Kanun’un “İkincil koruma” kenar başlıklı 63. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Mülteci veya şartlı mülteci olarak nitelendirilemeyen, ancak menşe ülkesine veya ikamet ülkesine geri gönderildiği takdirde;

a) Ölüm cezasına mahkûm olacak veya ölüm cezası infaz edilecek,

...

olması nedeniyle menşe ülkesinin veya ikamet ülkesinin korumasından yararlanamayan veya söz konusu tehdit nedeniyle yararlanmak istemeyen yabancı ya da vatansız kişiye, statü belirleme işlemleri sonrasında ikincil koruma statüsü verilir.”

31. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun “Duruşma” kenar başlıklı 17.maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinde açılan iptal ve ... davalarında, taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.” “Danıştay ile idare ve vergi mahkemelerinde açılan iptal ve ... davalarında, taraflardan birinin isteği üzerine duruşma yapılır.”

32. 17/3/2016 tarihli ve 29656 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik’in (Yönetmelik) “Sınır dışı etme” kenar başlıklı 51. maddesi şöyledir:

“(1) Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine, transit gideceği ülkeye, Türkiye’ye gelmek üzere transit geçtiği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir.

(2) Yabancının sınır dışı edileceği ülkenin tespitinde; vatandaşlık durumu, gönderilmesi planlanan ülkeye kabul edilip edilmeyeceği ve varsa gidebileceği üçüncü bir ülkeye ilişkin talebi göz önünde bulundurulur.”

33. Yönetmelik’in “Sınır dışı etme kararının alınması ve tebliği” kenar başlıklı 56. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Sınır dışı etme kararı, yabancının yakalandığı, işlem gördüğü veya tespit edildiği ildeki valilik tarafından resen veya Genel Müdürlüğün [Yönetmelik’te bu ifade Göç İdaresi Genel Müdürlüğünü ifade etmektedir] istemi üzerine alınır.

(2) Sınır dışı etme kararında, yabancının doğrudan sınır dışı edileceği, Türkiye’yi terke davet edildiği veya idari gözetime tabi tutulduğu hususlarından biri yer alır.”

34. Yönetmelik’in “Sınır dışı etme kararının uygulanmaması veya iptali” kenar başlıklı 57. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Sınır dışı etme kararı alındıktan sonra, Kanunun 55 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında olduğu anlaşılan yabancı hakkında öncelikle üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi ihtimali değerlendirilir. Yabancının üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi mümkün olmadığında sınır dışı etme kararı uygulanmaz ve yabancıya insani ikamet izni verilir. İnsani

ikamet izni süresince yabancının ülkesine veya gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilme olanakları araştırılmaya devam edilir. Sınır dışı etme engelinin ortadan kalkması halinde insani ikamet izni iptal edilir ve yeni bir karar alınmaksızın sınır dışı etme işlemi tamamlanır.

...

(3) Adli makamlarca sınır dışı etme kararının iptaline dair karar verilen yabancıların sınır dışı ve varsa idari gözetim kararları sonlandırılır. Ülkemizde yasal kalışları ile ilgili gerekli çalışmalar yapılır.

...”

35. Yönetmelik’in “Sınır dışı edileceklerin gönüllü geri dönüş talepleri” kenar başlıklı 63. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Hakkında idari gözetim kararı alınan yabancılardan ülkelerine veya üçüncü bir ülkeye gönüllü geri dönüş talebi olanlar, seyahatlerine engel bir durumları yoksa geri gönderme merkezlerine sevk edilmeden ... doğrudan ülkelerine veya istedikleri üçüncü ülkeye gönderilebilirler.”

36. 6458 sayılı Kanun’un 74. maddesinde Türkiye'ye güvenli üçüncü bir ülkeden gelenlerin uluslararası koruma başvurularının değerlendirilmesi ve bu bağlamda hangi ülkelerin güvenli üçüncü ülke olarak nitelendirebileceği ile ilgili düzenlemeler, Yönetmelik’in 7. maddesinde ise anılan Kanun maddesine uygun şekilde bir ülkenin başvuru sahibi için güvenli üçüncü ülke olarak nitelendirilebilmesi için gerekli şartlar ve başvuru sahibinin güvenli üçüncü ülkeden geldiğinin kabul edildiği durumlarda yapılacak işlemlerle ilgili regülasyon yer alsa da 6458 sayılı Kanun’da ve Yönetmelik’te üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların hangi ülkeye sınır dışı edileceğinin nasıl tespit edileceği, bu ülkenin başvurucuya bildirilip bildirilmeyeceği, başvurucunun tespit edilen ülkenin kendisi için güvenli ülke olmadığına ve/veya söz konusu üçüncü ülkenin kendisini ülkesine sınır dışı edeceğine ya da iade edeceğine ilişkin bir iddiası varsa bu iddiasına dayanarak dava açıp açamayacağı, dava açabilecek ise bu davanın sınır dışı işlemlerini durdurup durdurmayacağı konusunda herhangi bir norm bulunmamaktadır.

B. Uluslararası Hukuk

37. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (Sözleşme) 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.

...”

38. Sözleşme’nin 3. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.”

39. Sözleşme’ye ek 6 No.lu Protokol’ün 1. maddesinde hiç kimsenin idam cezasına çarptırılamayacağı ve idam edilemeyeceği, 2. maddesinde ise yasalarda savaş veya yakın savaş tehlikesi zamanında işlenmiş olan fiiller için ölüm cezasının öngörebileceği ancak bu cezanın yasanın belirlediği hâllerde ve onun hükümlerine uygun olarak uygulanabileceği

ifade edilmiştir.

40. Sözleşme'ye ek 13 No.lu Protokol'ün 1. maddesi şöyledir:

"Ölüm cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılamaz ve idam edilemez."

41. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) Al-Saadoon ve Mufdhi/Birleşik Krallık (B. No: 61498/08, 2/3/2010) kararında ölüm cezası ve yabancıların Sözleşme'nin 2. ve/veya 3. maddelerine aykırı muamele görme riskiyle karşılaşabilecekleri ülkelere sınır dışı edilmeleri ile ilgili olarak şu tespitler yer almıştır:

i. Yargısal (hükmi, adli) infaz, bir insanın devlet yetkilileri tarafından kasten ve taammüden imha edilmesini içerir. İnfaz yöntemi ne olursa olsun yaşamın yok olması bazı fiziksel acıları da beraberinde getirir. Ayrıca ölümün önceden bilinmesi, kaçınılmaz olarak yoğun psikolojik ızdıraplara yol açar. Ölüm cezasının dayatılmasının ve kullanılmasının temel insan haklarını ortadan kaldırdığı gerçeği, Avrupa Konseyine üye devletler tarafından kabul edilmiştir. Sözleşme'nin hazırlandığı dönemde ölüm cezasının uluslararası standartları ihlal ettiğinin düşünülmemesi nedeniyle söz konusu ceza istisna olarak kabul edilse de daha sonra Avrupa Konseyine üye devletlerde ölüm cezası fiilen ve hukuken tamamen kaldırılmıştır. Sonraki süreçte önce savaş veya yakın savaş tehlikesi zamanında işlenmiş olan fiiller için hariç olmak üzere ölüm cezalarını kaldıran ek 6 No.lu Protokol, daha sonra da ölüm cezalarını her koşulda kaldıran 13 No.lu Protokol imzalanmıştır. AİHM artık Sözleşme'nin 2. maddesindeki "Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez." cümlesinin 3. maddedeki "insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya ceza" ifadelerinin ölüm cezasını da içerecek şekilde yorumlanmasına engel olmaya devam ettiğini düşünmemektedir (anılan kararda bkz. §§ 115-117).

ii. Yabancının sınır dışı edileceği ülkede Sözleşme'nin 3. maddesi anlamında kötü muameleye maruz kalacağına dair gerçek bir riskin bulunduğuna inanılması için esaslı nedenlerin gösterildiği durumlarda yapılacak sınır dışı işlemi, Sözleşme'ye taraf devletin Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlalinden sorumlu tutulmasına neden olabilir. Benzer şekilde Sözleşme'nin 2. maddesi ile 13 No.lu Protokol'ün 1. maddesi, yabancının sınır dışı edileceği veya iade edileceği ülkede kişinin ölüm cezasına maruz kalma konusunda gerçek bir riskle karşı karşıya kalacağına inanmak için önemli nedenlerin gösterildiği durumlarda Sözleşme'ye taraf devlete yabancının iadesini veya sınır dışı edilmesini yasaklamaktadır (anılan kararda bkz. § 123 ve burada atıf yapılan kararlar).

42. Al Nashiri/Polanya (B. No: 28761/11, 24/7/2014) başvurusunda başka ihlal iddiaları yanında başvurucunun ölüm cezasına çarptırılacağına dair gerçek ve ciddi bir risk olduğuna ilişkin önemli gerekçelere rağmen Polonya'nın bilerek ve kasıtlı olarak Amerika Birleşik Devletleri Merkezî Haber Alma Teşkilatı (CIA) tarafından kendi topraklarından nakledilmesine izin verdiğine yönelik şikâyetini inceleyen AİHM, Polonya'dan nakledildiği sırada başvurucunun askerî komisyon önünde yargılanmasının ardından ölüm cezasına çarptırılabileceğine ilişkin esaslı ve öngörülebilir bir risk bulunduğunu tespit ederek eylem ve ihmalleri nedeniyle davalı devletin -Sözleşme'ye ek 6 No.lu Protokol'ün 1. maddesiyle birlikte ele alındığında- Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerini ihlal ettiğine karar vermiştir (anılan kararda bkz. §§ 578, 579).

43. AİHM A.L.(X.W.)/Rusya (B. No: 44095/14, 29/10/2015) başvurusunda ise başvurucunun başka ihlal iddiaları yanında Çin'e zorla iade edilmesi hâlinde mahkûm edilme ve ölüm

cezasına çarptırılma riskiyle karşı karşıya kalacağına yönelik iddiasını incelemiş, başvurucunun sınır dışı edilmesi durumunda ölüm cezasını gerektiren cinayet suçlamasıyla ilgili yapılacak yargılama sonunda ölüm cezasına çarptırılabileceğine işaret ederek başvurucunun Çin'e zorla geri gönderilmesinin kendisini Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerine aykırı muamele görme riskine maruz bırakacağı, dolayısıyla bu maddelerin ihlaline yol açacağı sonucuna varmıştır (anılan kararda bkz. § 66).

44. AİHM'e göre Sözleşme'nin 2. ve 3. maddelerinde korunan hakların mutlak niteliği ve sığınmacıların genellikle karşılaştıkları kırılgan durum dikkate alındığında geri gönderilmesi hâlinde sığınmacının söz konusu maddelere aykırı muameleye uğrama riskiyle karşılaşabileceğini gösteren unsurlardan haberdar olan kamu makamları, anılan Sözleşme maddelerinden doğan yükümlülükler uyarınca söz konusu riskin analizini kendiliğinden yapmalıdır (F.G./İsveç [BD], B. No: 43611/11, 23/3/2016, § 127).

45. AİHM; M.S.S./Belçika ve Yunanistan ([BD], B. No: 30696/09, 21/1/2011) kararında, sınır dışı etme ile ilgili usul uygulanırken yabancıların kötü muameleye maruz kalma riski bulunan ülkeye sadece doğrudan değil dolaylı olarak gönderilmesi ihtimalinin de gözetilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

46. Auad/Bulgaristan (B. No: 46390/10, 11/10/2011, § 133) kararında iç hukukta gerekli olmadığı için sınır dışı etme kararının veya başka herhangi bir bağlayıcı hukuki işlemin yabancının sınır dışı edileceği hedef ülkeyi belirtmemiş olmasının tüm Sözleşme hükümlerinde mündemiç olan yasal kesinlik gereklilikleri yönünden sorunlu görülebileceğini belirten AİHM, A.D. ve diğerleri/Türkiye (B. No: 22681/09, § 22/7/2014) kararında yabancının nereye sınır dışı edileceği tespit edilmeden sınır dışı etme kararı alınmasıyla ilgili olarak şu değerlendirmeleri yapmıştır:

"...

103. ...[B]aşvuranlar aleyhinde, derhal icra edilmek üzere birtakım sınır dışı kararları verilmiş olduğu halde, kararların hiçbirinde başvuranların nereye gönderilecekleri belirtilmemiştir. Davalı Hükümet, Mahkeme önündeki görüşlerinde, başvuranların ille de Çin'e gönderilmelerinin gerekmediğini belirtirken, başvuranların gönderilebileceği alternatif yerleri dile getirmemiştir. Sınır dışı kararlarının geri çekilmesi amacıyla yürütülen idari yargılamalar esnasında, hem başvuranlar hem de idari mahkemeler, başvuranların gönderilecekleri yerin Çin olduğunu varsayarak ve idari mahkemelerin, başvuranların Çin'de karşılaşacakları belirli tehlikelerden ötürü kararları iptal ettiklerini düşünerek hareket etmişlerdir. Ancak, Mahkemenin görüşüne göre, gönderilecek ülkenin net olmaması kabul edilemez bir durumdur zira bu şekilde başvuranın hâlihazırda belirsiz olan durumu daha da kötüleştirilmiş ve aynı zamanda, varış ülkesi belli olmayan bir yabancının sınır dışı edilmesi kapsamındaki riskler dikkate alınmadan anlamlı bir inceleme yürütülemeyeceğinden adli incelemenin amacı zedelenmiştir..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

47. Anayasa Mahkemesinin 29/9/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

48. Başvurucu, gelirinin bulunmadığı bildirerek adli yardımdan yararlanmak istemiştir.

49. Anayasa Mahkemesi tarafından adli yardım talebinin kabul edilebilmesi için gerekli

şartlar Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013, § 23) kararında, yabancıların adli yardım talepleri konusunda benimsenen ilkeler ise Nadali Agheli Kohne Shari (B. No: 2014/12633, 9/9/2015, §§ 17, 18) kararında yer almaktadır. Anılan ilkelere göre adli yardım için gerekli şartlar mevcutsa karşılıklılık şartı gerçekleşmese bile yabancının adli yardım talebi kabul edilmelidir.

50. Somut olayda yabancı ülke vatandaşı olan başvurucunun herhangi bir geliri veya mal varlığı tespit edilemediği, dolayısıyla geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu dosya kapsamından anlaşıldığından açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne ve yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmasına karar verilmesi gerekir.

B. Yaşam Hakkı ile Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

51. Başvurucu, Bursa 1. İdare Mahkemesince verilen 30/12/2020 tarihli kararın gerekçesine atıf yaparak ülkesinde hakkında verilmiş idam kararı bulunduğu için sınır dışı edilemeyecek olmasına rağmen mağduru olduğunu iddia ettiği 9/4/2021 tarihli (Olayın gerçekleştiği tarih aslında 7/4/2021'dir.) olay sonrasında Göç İdaresinin sınır dışı etme kararı aldığını ve bu karar aleyhine açtığı davanın 29/9/2021 tarihinde reddedildiğini iddia etmiştir. Başvurucuya göre;

i. Gözaltına alındığı ilk andan itibaren kendi seçeceği bir müdafinin yardımından yararlandırılmadan ve ifadesi bile alınmadan, ayrıca ne ile suçlandığı bilinmeden hakkında sınır dışı etme kararı alınmak üzere Göç İdaresine teslim edilmesi, sonrasında kamu düzenine aykırı davrandığı gerekçesiyle hakkında sınır dışı etme kararı alınıp yargılama yapılmadan hüküm kurulması (Bu ifadeleriyle başvurucunun Göç İdaresince başvurucunun ifadesi ve başvurucuya isnat edilen suçlama bilinmeden sınır dışı etme kararı alınmasını kastettiği ve sınır dışı etme kararının başvurucu tarafından hüküm olarak değerlendirildiği anlaşılmıştır.) ve Bursa 1. İdare Mahkemesinin geri gönderileceği ülkede hakkında verilmiş bir idam kararı bulunduğunu gözönünde bulundurmayıp talebine rağmen duruşma yapmadan davayı reddetmesi nedeniyle adil yargılama hakkı ihlal edilmiştir. Ayrıca ihlalin tespiti için yargılamanın sonucunu beklemeye gerek yoktur.

ii. Hakkında verilmiş idam kararı nedeniyle sınır dışı edilemeyecek ve ülkesine geri gönderilecek kişilerden olmamasına ve İran'ın insan haklarıyla ilgili genel durumuna rağmen idam edileceği ve kötü muameleye maruz kalacağı İran'a gönderilecek olması ve sınır dışı etme kararının iptali için açtığı davanın reddedilmesi nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği, yaşam, çalışma, aile hayatına saygı ve sağlık hizmetlerinden yararlanma hakları ile eşitlik ilkesi ihlal edilmiştir.

52. Bakanlık görüşünde, başvurucu ile ilgili olarak Bakanlığın Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü Suçluların İadesi ve Hükümlü Nakli Bürosuna kayıtlı bir dosyanın mevcut olduğu belirtilmiştir. Bakanlık görüşünün ekindeki belgelere göre başvurucu, uluslararası seviyede aranmamaktadır.

2. Değerlendirme

a. İhlal İddialarının Vasıflandırılması Yönünden

53. 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).

54. Başvurucu, müdafi yardımından yararlandırılmadığını iddia etmiş ancak bu durumu, hakkındaki sınır dışı etme kararıyla ilişkilendirmiş ve sonuç olarak sınır dışı etme kararından yakınmıştır. Bu nedenle başvurucunun sözü edilen ihlal iddiasını sınır dışı etme kararının geçerli bir hukuki sebebinin bulunmadığını ifade etmek için dile getirdiği sonucuna varılmıştır.

55. Başvurucu; kişi hürriyeti ve güvenliği, aile hayatına saygı, çalışma ve sağlık hizmetlerinden yararlanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüş olsa da söz konusu ihlallerin ne şekilde meydana geldiğine ilişkin açıklama yapmamıştır. Ayrıca sınır dışı etme kararının iptali için açılan davanın reddi üzerine yapılan başvuruda adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere dile getirilen bütün iddiaların aslı, idam edilme ve kötü muameleye uğrama riski bulunan ülkeye sınır dışı etme kararı verildiğine ve bu kararın iptali için açılan davada sınır dışı etmenin olası sonuçlarıyla ilgili iddiaların titiz bir incelemeye tabi tutulmadığına yöneliktir. Bu nedenle başvurunun yaşam hakkı ile kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

56. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları ile "Suç ve cezalara ilişkin genel esaslar" kenar başlıklı 38. maddesinin onuncu fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

" Madde 17- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

...

Madde 38- ...

Ölüm cezası ... verilemez.

..."

57. 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."

b. İncelemenin Kapsamı Yönünden

58. Başvuru dosyasındaki mevcut belgelerden başvurucu hakkında 9/11/2017 ve 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararlarının alındığı, 4/6/2020 tarihli idari kararla 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararındaki bazı kayıtların düzeltildiği, başvurucunun 4/6/2020 tarihli idari karar aleyhine açtığı davada söz konusu kararın iptaline karar verildiği ve 9/4/2021 tarihli bir idari kararla 9/11/2017 tarihli sınır dışı etme kararındaki bazı kayıtların düzeltildiği anlaşılmıştır (bkz. §§ 8, 13, 18, 20). Başvurucu 9/4/2021 tarihinde Göç İdaresinin sınır dışı

etme kararı aldığını, bu karar aleyhine açtığı davanın 29/9/2021 tarihinde reddedildiğini ileri sürse de bu davayı 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararının iptali için açmıştır (bkz. §§ 21, 23). Bu nedenle Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, bireysel başvuru öncesinde olağan kanun yollarının tüketilmesinin zorunlu olduğunu, 9/11/2017 tarihli sınır dışı etme kararı ile bu karardaki bazı kayıtların düzeltilmesine ilişkin 9/4/2021 tarihli karar yönünden hukuk sisteminde mevcut yargısal yolların tüketildiği yönünde kendisine hiçbir belge sunulmadığını, en önemlisi başvuruya konu edilen yargılama sürecinin 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararının iptaline ilişkin olduğunu dikkate alarak ihlal iddialarını yalnızca 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararı ve bu kararın iptali için açılan dava çerçevesinde inceleyecektir. Bununla birlikte dava dilekçesinde duruşma yapılmasının talep edilmemesi ve duruşma talebinin sonradan talep edildiğine ilişkin herhangi bir belgenin sunulmaması sebebiyle başvurucunun, özünde talebine rağmen duruşma yapılmamasının yargılamaya etkili katılamamasına ve bu nedenle sınır dışı kararına karşı etkili bir şekilde karşı çıkamamasına neden olduğuna yönelik iddiası hakkında bir değerlendirme yapılmayacaktır.

c. Kabul Edilebilirlik Yönünden

59. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

d. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

(1) Ölüm Cezası Yönünden

60. Anayasa’nın 17. maddesinin son fıkrasının ilk hâlinde yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olduğu durumlar arasında “mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hâli” de sayılmıştır ancak 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun’un 3. maddesi ile sözü edilen hâl madde metninden çıkarılmış, anılan Kanun’un 5. maddesiyle de Anayasa’nın 38. maddesinin “Genel müsadere cezası verilemez.” hükmünü haiz onuncu fıkrası “Ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez.” şeklinde değiştirilmiştir. Ayrıca 5170 sayılı Kanun’un 2. maddesi ile yapılan değişiklikle birlikte ölüm cezalarının infazı, Anayasa’nın 15. maddesinde sayılan -milletler arası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla- savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesinin veya bunlar için Anayasa’da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesinin mümkün olduğu istisnalar arasında değildir. 5170 sayılı Kanun’a ait teklif metninde ifade edilen genel gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

“...

Bir taraftan hayat [yaşam] hakkının, demokratik toplumun temel değeri olduğunu ve ölüm cezasının kaldırılmasının, bu hakkın korunması ve tüm insanların doğuştan gelen onurunun bütünüyle tanınması için elzem olduğunu vurgulayan ve Ülkemizce de imzalananİnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Avrupa Sözleşmesi’ne Ek 13 No'lu Protokol gereğince ölüm cezasının kaldırılmış olması; diğer yandan, dünyada gelişen yeni demokratik açılımlara uyum sağlanması ve bu açılıma uygun bir şekilde temel hak ve hürriyetlerin, evrensel düzeyde kabul edilmiş standart ve normlar ile Avrupa Birliği kriterleri seviyesine çıkarılması amacıyla kanunlarımızda düzenlemeler yapılması ihtiyacı temel yasamız olan

Anayasada da değişiklikler yapma zorunluluğu doğurmuştur.

…”

61. İnsan onuru ile kişilerin yaşam hakkının korunmasını amaçladığı anlaşılan anılan Anayasa değişikliği nedeniyle, ölüm cezasının kesinleşmesi ile infazı arasında geçen süredeki mahkûmun ruh hâli ve ölüm cezasının infazı sırasında mahkûmun duyduğu ızdırap da dikkate alındığında ölüm cezasının Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası anlamında insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza olduğu kabul edilmelidir.

(2) İdam Edilme ve Kötü Muameleye Uğrama Riski Bulunan Ülkeye Sınır Dışı Etme İşlemi Yönünden

62. Kötü muameleye uğrama riski bulunan ülkeye sınır dışı etme konusunda benimsenen genel ilkeler A.A. ve A.A. ([GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017, §§ 54-72) kararında yer almaktadır. Bu ilkeler kısaca şöyledir:

i. Anayasa’nın 17. maddesi, Anayasa’nın 5. maddesi ile Anayasa’nın temel hak ve hürriyetlerin yabancılar için milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabileceğine ilişkin 16. maddesi ile birlikte yorumlandığında devlete, egemenlik yetkisi alanında olup gönderildikleri ülkede kötü muameleye maruz kalabilecek yabancıların maddi ve manevi varlıklarına yönelik risklere karşı korunmaları yönünde pozitif yükümlülük de yüklemektedir. Nitekim Anayasa’nın 17. maddesinde devlete getirilen kötü muamelede bulunmama (negatif) yükümlülüğünün herhangi bir istisnasına yer verilmemiş, temel hak ve özgürlüklerin savaş, seferberlik hâllerinde veya olağanüstü hâllerde kullanılmasının durdurulmasına imkân veren Anayasa’nın 15. maddesinde de maddi ve manevi varlığın bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir.

ii. Anılan pozitif yükümlülük kapsamında sınır dışı edilecek kişiye ülkesinde karşılaşabileceği risklere karşı gerçek anlamda bir koruma sağlanabilmesi için bu kişiye sınır dışı kararına karşı etkili bir karşı çıkma imkânı tanınması gerekir. Aksi hâlde sınır dışı edildiğinde kötü muameleye maruz kalma riski altında olduğunu iddia eden ve bu iddiasını delillendirme konusunda devlete göre daha kısıtlı imkânlara sahip olan yabancıya gerçek anlamda bir koruma sağlanabildiğinden bahsetmek mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla kötü muameleye karşı koruma pozitif yükümlülüğünün -anılan yasağın koruduğu hakların doğası gereği- hakkında sınır dışı kararı verilen bir yabancıya iddiaları araştırtma ve bu kararı adil bir şekilde inceletme imkânı sağlayan usul güvencelerini de içerdiği kuşkusuzdur. Bu çerçevede sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancının gönderileceği ülkede kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin iddianın savunulabilir (araştırılabilir/tartışılabilir /araştırmaya değer/makul şüphe uyandıran) ve belirli bir ciddilik seviyesinde olması, ayrıca varsa sözü edilen iddiayı destekleyen bilgi ve belgelerin sunulması durumunda idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmalıdır. Anılan usul güvencelerinin bir gereği olarak idari makamlar tarafından alınan sınır dışı kararlarının bağımsız bir yargı organı tarafından denetlenmesi, bu denetim süresince sınır dışı kararlarının icra edilmemesi ve yargılama sürecine tarafların etkili katılımının sağlanması gerekir.

iii. Sınır dışı etme kararının uygulanması hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edilebileceğine karar verebilmek için geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğunun ispatlanması gerekir. Bu konudaki ispat külfeti iddianın niteliğine göre kamu makamlarına ve/veya başvurucuya ait olabilir.

iv. Gerçek riskin varlığına ilişkin maddi olguların bulunup bulunmadığı araştırılırken kural olarak sınır dışı kararının verildiği tarihteki koşullar dikkate alınmalıdır. Ancak yapılacak değerlendirmenin sonucunu doğrudan etkileyecek önemli gelişmeler olması hâlinde yeni durum da gözönünde tutulmalıdır.

v. Sınır dışı etme kararıyla ilgili bireysel başvurularda Anayasa Mahkemesinin öncelikli rolü, geri gönderilen ülkede kötü muamele riskinin varlığına ilişkin savunulabilir bir iddianın bulunduğu durumlarda idari ve yargısal makamlar tarafından anılan yasak kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığını denetlemekten ibarettir. Anayasa Mahkemesi, usul güvencelerinin sağlanmadığını değerlendirdiğinde ikincillik ilkesi gereği kural olarak yeniden yargılama yapılması amacıyla ihlal kararı verir. Usul güvencelerinin sağlandığı durumlarda ise geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riskinin bulunup bulunmadığı ayrıca değerlendirilir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, somut olayın özel koşulları altında gerekli gördüğü hâllerde geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riski bulunup bulunmadığını istisnai olarak ilk elden kendisi de inceleyebilir. Böyle bir durumda Anayasa Mahkemesi, sınır dışı işleminin gerçekleşmesi hâlinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirme yapabilir.

63. Devletin kötü muamele yasağı kapsamındaki pozitif yükümlülüğü, sınır dışı etme kararı alınırken kamu makamlarının yabancının kötü muameleye maruz kalabileceğini iddia ettiği ülkeye dolaylı olarak gönderilmesi ihtimalini gözetmesini de gerektirir (A.D., B. No:2014/19506, 3/4/2019, § 55).

64. Zikredilen ilkeler yabancının idam edilme riski bulunan ülkeye sınır dışı edilmesi durumunda da geçerlidir. Zira Anayasa'nın 17. maddesinin devlete yüklediği pozitif yükümlüklerden biri de bir kişinin yaşamına yönelik gerçek ve yakın tehlikenin bulunduğunun kamu makamlarınca bilindiği ya da bilinmesi gerektiği durumlarda, makul ölçüler çerçevesinde ve bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlemlerin alınmasıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50). Bu bakımdan insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza olup Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olduğu durumlar arasında sayılmayan ölüm cezasına maruz kalma veya mevcut ölüm cezasının uygulanması konusunda gerçek bir riskle karşı karşıya kalacağına inanılması için önemli nedenlerin var olduğu durumlarda sözü edilen Anayasa normunun yabancının riskin bulunduğu ülkeye doğrudan veya dolaylı olarak sınır dışı edilmesini yasakladığı pekâlâ söylenebilir. Dolayısıyla söz konusu riske rağmen yabancının doğrudan veya dolaylı olarak riskin bulunduğu ülkeye sınır dışı edilmesi hem yaşam hakkını hem kötü muamele yasağını ihlal eder. Bu nedenle gerek sınır dışı etme kararını almaya yetkili olan idari makamlar gerek sınır dışı etme kararına karşı açılan iptal davasını inceleyen yargı mercileri, yabancının dolaylı olarak da olsa ölüm cezasına maruz kalma veya mevcut ölüm cezasının uygulanması konusunda gerçek bir riskin bulunduğu ülkeye sınır dışı edilip edilmeyeceğini titizlikle değerlendirmelidir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

65. Göç İdaresinin görevlisi tarafından düzenlenen Ön Değerlendirme Formu'na göre başvurucunun bahsi geçen görevliye ülkesinde hakkında verilmiş idam kararı olduğunu beyan ettiği görülmüştür (bkz. § 14). Ayrıca başvurucu, başvuruya konu sınır dışı etme kararının iptali için açtığı davada başka hususlar yanında hakkında İran'da alınmış bir idam kararı olduğundan sınır dışı edilemeyeceğini iddia etmiş ve Bursa 1. İdare Mahkemesine idam cezasına ilişkin olduğunu ileri sürdüğü mahkeme kararı ile bunun Türkçe çevirisini

sunmuştur (bkz. § 21). Bunun için başvurucunun ülkesine iade edilmesi durumunda karşılaşabileceği riskler nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin iddiası savunulabilir niteliktedir ve somut olayda başvurucunun ülkesine doğrudan veya dolaylı olarak sınır dışı edilmesine karşı koruyan etkili usul güvencelerinin bulunup bulunmadığı incelenmelidir.

66. Göç İdaresi, hakkında kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın alma, kabul etme veya bulundurma ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanma suçundan işlem yapılması nedeniyle başvurucunun kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı için tehdit oluşturduğu sonucuna varmış ancak menşe ülkesine sınır dışı edilmesinin 6458 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile 55. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca sakıncalı olduğunu değerlendirerek başvurucunun gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesi ya da gönüllü olması hâlinde menşe ülkesine çıkışının sağlanmasına karar vermiştir. Bununla birlikte anılan kararda başvurucunun hangi ülkeye sınır dışı edileceği açıklanmamıştır (bkz. § 8).

67. Gidebileceği üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine karar verilmesi nedeniyle rızası olmadan başvurucunun ülkesine sınır dışı edilmesinin mümkün olmadığı düşünülebilir, ancak söz konusu karar başvurucunun dolaylı olarak İran'a sınır dışı edilmesine engel oluşturmamaktadır. Nitekim 6458 sayılı Kanun'da ve Yönetmelik'te üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilmesine karar verilen yabancıların hangi ülkeye sınır dışı edileceğinin nasıl tespit edileceği, bu ülkenin başvurucuya bildirilip bildirilmeyeceği, başvurucunun tespit edilen ülkenin kendisi için güvenli ülke olmadığına ve/veya söz konusu üçüncü ülkenin kendisini ülkesine sınır dışı edeceğine ya da iade edeceğine ilişkin bir iddiası varsa bu iddiasına dayanarak dava açıp açamayacağı ve şayet dava açabilecek ise bu davanın sınır dışı işlemlerini durdurup durdurmayacağı konusunda herhangi bir norm bulunmamaktadır (bkz § 36). Bununla birlikte bahsi geçen husus, hukuki düzenlemede boşluk bulunmasından ileri gelmemektedir. Çünkü 6458 sayılı Kanun'un "Yabancılar, sınır dışı etme kararıyla, menşe ülkesine veya transit gideceği ülkeye ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilir." şeklindeki 52. maddesinin yabancının sınır dışı edileceği ülke tespit edilmeden sınır dışı etme kararının alınabileceği şeklinde yorumlanması mümkün değildir. Gerçekten 6458 sayılı Kanun'un geri gönderme yasağıyla ilgili 4. maddesi ile sınır dışı etme kararı alınmayacaklarla ilgili 55. maddesinde menşe ülkeden söz edilmeden hiç kimsenin işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye tabi tutulacağı veya ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla hayatının veya hürriyetinin tehdit altında bulunacağı bir yere gönderilemeyeceği, sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunan yabancı hakkında sınır dışı etme kararının alınmayacağı ifade edilmiştir. Yabancının nereye sınır dışı edileceğinin sınır dışı etme kararında yer almaması hâlinde sınır dışı edileceği ülkede yabancının ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalıp kalmayacağının veya yabancının dolaylı olarak menşe ülkesine sınır dışı edilip edilmeyeceğinin yargı mercilerince değerlendirilemeyeceği açıktır.

68. Bursa 1. İdare Mahkemesi kısaca başvurucunun ülkesinde kişisel olarak nasıl bir risk altında olduğuna ilişkin açıklamada bulunmadığı, ülkesinde kötü muameleye uğrayabileceği iddialarının inandırıcılığı konusunda tereddüt oluştuğu ve başvurucunun sınır dışı edileceği ülkede işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare göstermediği gerekçesiyle başvuru konusu davayı reddetmiştir (bkz.

§ 23). Oysa başvurucu; Bursa 1. İdare Mahkemesine, hakkında verilmiş bir idam cezasına ilişkin olduğunu ileri sürdüğü mahkeme kararı ile bu kararın Türkçe çevirisini sunmuştur. Bu belgelerin muhteviyatı gözetildiğinde Bursa 1. İdare Mahkemesinin kendisine fotokopisi sunulan ve idam cezasına ilişkin olduğu iddia edilen kararın gerçekten var olup olmadığı, var ise kesinleşip kesinleşmediği konusunda araştırma yapması gerekir. Zira bir kez daha ifade etmek gerekir ki insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza olup Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olduğu durumlar arasında sayılmayan ölüm cezasına yabancının maruz kalacağına veya mevcut bir ölüm cezasının uygulanması konusunda gerçek bir riskle karşı karşıya kalacağına inanılması için önemli nedenlerin var olduğu durumlarda Anayasa'nın 17. maddesi, sözü edilen riskle karşılaşacağı ülkeye doğrudan veya dolaylı olarak sınır dışı edilmesini yasaklamaktadır.

69. Bursa 1. İdare Mahkemesince verilen kararda sınır dışı etme kararında başvurucunun nereye sınır dışı edileceğinin belirtilmediği ile ilgili değerlendirme bulunmadığı görülmüştür. Hâlbuki başvurucu tarafından örneği Bursa 1. İdare Mahkemesine sunulan, bizzat Bursa 1. İdare Mahkemesince verilen ve Anayasa Mahkemesinin yukarıdaki tespitine (bkz. § 69) benzer değerlendirmeler içeren 4/6/2020 tarihli kayıt düzeltme kararının iptaline ilişkin kararda; başvurucunun gönderilebileceği güvenli üçüncü ülkenin belirlendiğine ilişkin hiçbir bilgi ve belgenin dava dosyasına sunulmadığı, başvurucunun dava konusu karara istinaden herhangi bir ülkeye sınır dışı edilebileceği ve bu durumda başvurucunun ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalma ihtimali olan, yaşamının veya maddi ve/veya manevi varlığının tehdit altında bulunacağı ülkelere gönderilme riski ile karşı karşıya kalacağı ifade edilmiştir. Bu sebeple Bursa 1. İdare Mahkemesinin bahsi geçen iptal kararını da gözeterek başvurucunun iddialarıyla ilgili bir değerlendirme yapması gerekirdi.

70. Mevcut şartlar altında başvurucuya ülkesine dolaylı olarak sınır dışı edilmesine karşı koruyan etkili usul güvencelerinin sağlandığı ve Bursa 1. İdare Mahkemesinin başvurucunun ihlal iddialarını titizlikle incelediği söylenemez.

71. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

e. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

72. Başvurucu, ihlalin tespiti ile tazminat talebinde bulunmuştur.

73. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargılama makamınca 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).

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlaline ilişkin sonuçların ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bursa 1. İdare Mahkemesine (E.2021/464, K.2021/783) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Başvurucu hakkında tesis edilen 19/8/2019 tarihli sınır dışı etme kararıyla ilgili yargılama sonuçlanıncaya kadar başvurucunun SINIR DIŞI EDİLMEMESİNE,

İ. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğü ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 29/9/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KASIM TOPRAK

B. No: 2018/2800 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/2800

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KASIM TOPRAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/2800)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Kasım TOPRAK

Vekili : Av. Erhan AYTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 8/12/2017 tarihinde öğrendikten sonra 3/1/2018 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 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 başvurucu 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 başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden 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 ve yeniden yargılama yapılması ile tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet 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 Diyarbakır 2. İdare Mahkemesine (E.2016/1324, K.2017/625) 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 bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ASLI LEMAN ATLI

B. No: 2018/4065 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/4065

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ASLI LEMAN ATLI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/4065)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : Aslı Leman ATLI

Vekili : Av. Bülent Teoman ÖZKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; kolluk görevlilerince kullanılan fiziki güç sonucu meydana gelen yaralanma nedeniyle kötü muamele yasağının, bu olaydan doğan zararların tazmini istemiyle açılan tam yargı davasının reddedilmesi nedeniyle de hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/1/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

(UYAP) aracılığıyla temin edilen belgelere göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. İddiasına göre başvurucu, kamuoyunda Gezi Parkı eylemleri olarak bilinen protesto gösterileri kapsamında 1/6/2013 tarihinde Kızılay Meydanı (Ankara) ve çevresinde düzenlenen gösterilere katılan bazı kişilerin sosyal medyadan yaptıkları yardım çağrısı nedeniyle sözü edilen yere gitmiş ancak herhangi bir şiddet eyleminde bulunmamasına rağmen polisin kullandığı gaz bombasına maruz kalıp yere çökmüş, ardından da çok sayıda polisin cop, kalkan ve tekme kullanarak yaptığı saldırıya maruz kalmıştır.

6. Gazi Üniversitesi Tıp Fakültesi Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezince (Gazi Hastanenesi) düzenlenen 3/6/2013 tarihli raporda başvurucunun göz kapağı ve göz çevresinde kontüzyon (ezilme, örselenme), burun kemiği kırığı ve yüzeysel kafa travması tarif edilmiştir. Anılan rapora göre başvurucu 2/6/2013 tarihinde getirildiği hastaneden aynı gün çıkmıştır ve başvurucunun on gün istirahat etmesi uygun görülmüştür.

A. Olay Nedeniyle Yürütülen Ceza Soruşturmasıyla İlgili Süreç

7. Başvurucu 3/6/2013 tarihinde Çankaya Polis Merkezi Amirliğine (Amirlik) giderek konuyla ilgili şikâyetini bildirmiştir. Başvurucu, şikâyeti nedeniylealınan ifadesinde özetle ilk yardım ihtiyacı duyan insanlara yardım etmek için birtakım pansuman malzemesiyle dolu çantasını da yanına alarak saat 21.00 sıralarında Kızılay'a gittiğini, saat 23.00 sıralarında olaylar şiddetlenince evine gitmek istediğini ancak sıkılan biber gazının oluşturduğu sisin etkisiyle bir alışveriş merkezinin Atatürk Bulvarı yönündeki duvarının kenarına çöktüğünü ve bu sırada üstünden birçok insanının geçtiğini hissettiğini beyan etmiştir. Başvurucu ifadesinin devamında sis biraz açılınca başlarında kask ve gaz maskesi olan birkaç polisin copla ve tekme ile kendisine vurup üzerine doğru zıpladığını, iki polisin saldırgan polislerin elinden kurtararak kendisini olay yerinden uzaklaştırdığını söyleyerek yaralanmasına neden olan polislerden şikâyetçi olmuştur.

8. 6/6/2013 tarihinde Amirliğe bir dilekçe ile başvuran başvurucu, saldırıya alışveriş merkezinin önündeki kaldırımda ve S... ile K...adlı işyerlerinin arasında uğradığını belirterek MOBESE kameraları ile sözünü ettiği işyerlerinin güvenlik kameralarının olay zamanına ait kayıtlarının soruşturma dosyasına alınmasını talep etmiştir.

9. Başvurucunun dilekçesinde belirttiği işyerlerinin kolluğa verdiği dilekçelere göre S... adlı işyerinin Gazi Mustafa Kemal Bulvarı ile Atatürk Bulvarı'nı gören bir dış cephe kamerası bulunmamaktadır, K... adlı işyerinin kameraları ise yalnızca çalışma alanını görmektedir. Ayrıca kolluk görevlilerince yapılan tespite göre olay yeri yakınındaki ANK-280 sabit Kent Güvenlik Yönetim Sistemi (KGYS) kamerası ve ANK-281 numaralı hareketli kamera Gezi Parkı eylemleri sırasında kırılmıştır. Bu nedenle bahsi geçen kameralar olayın gerçekleştiği zaman diliminde kayıt yapmamıştır. Öte yandan kolluk görevlileri, alışveriş merkezinin bulvar tarafındaki döner kamera ile alışveriş merkezinin önünü ve asansör civarını gören kameranın 1/6/2013 tarihinde saat 22.00-00.00 saatleri arasında kaydettiği görüntüleri elde etmiştir (İlgili belgede kameranın hangi bulvarı gördüğü belirtilmemiştir.).

10. Başvurucu 7/6/2013 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) bir dilekçe vererek konuyla ilgili şikâyetini yinelemiştir. Başvurucunun aynı gün Başsavcılıkça alınan ifadesi şöyledir:

"... Sosyal medyada gördüğüm mesajlar doğrultusunda Kızılay'da miting olduğunu biliyordum, mitinge katılmadım ancak oradaki insanların akşam saatlerinde yardıma ihtiyacı olduğunu sosyal medyadan öğrenince ilkyardım çantası hazırlayıp Kızılay'a gittim. Meclis'in

oradan geçerken polisler barikat kurmuştu, bana ‘Kızılay’a gitmeyin göstericiler dağılacak’ dedi, bende çantamı gösterip izin istedim, izin verdi. Bende Kızılay’da bulunduğum sürece gidiş amacıma uygun davrandım. K... AVM’nin önünde S...ın önünde yoğun bir gaz dumanı altında kaldım, maske olmasına rağmen gaz etkisini gösterdi, nefes alamaz oldum. Yere çökerek sindim, bu arada çok sayıda polisin öfkeli, şiddetli cop, kalkan ve tekme darbelerine maruz kaldım. Bana vuran polislerin kask numarasını da alamadım ancak S...ın güvenlik kamerası K... Pastanesinin ve Mobese kameraları incelenmesi durumunda ortaya çıkacaktır. Ayrıca orada bir profesyonel kamera çekimi de mevcuttu, kimin çektiğini bilmiyorum. bu 8-9 polisin tekme ve tokatlarından yine farklı 2 polis memuru beni kurtardı ve bir noktaya kadar taşıyıp beni bıraktılar. Ben orada bayılmışım, kendime geldiğimde tanımadığım genç bir şahıs beni hastaneye götürmüş. Bir kaç hastaneye götürdü, durumum ağır olduğu için teçhizatlı bir hastaneye götürülmem söylenmiş, bende Gazi Hastanesine gittim, tedavi yaptırdım... Ayrıca S..., K... ve Mobese kameralarının kayıtlarının alınarak kayıtlar silinmeden incelenmesini istiyorum.”

11. Başsavcılığın talebi üzerine başvurucuyu muayene eden Adli Tıp Kurumu Ankara Adli Tıp Şube Müdürlüğünde görevli bir adli tıp uzmanı, düzenlediği 7/6/2013 tarihli raporda yaralanması nedeniyle başvurucunun yaşamsal tehlike geçirmediğini, yaralanmanın basit tıbbi bir müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif olmadığını ve kemik kırığının hayati işlevleri hafif ölçüde etkilediğini belirtip Gazi Hastanesince düzenlenen2/6/2013 tarihli bir rapordaki tespitlere yer vermiştir. Buna göre başvurucunun vücudunun birçok bölgesinde ekimoz bulunmaktadır ve başvurucunun burnundaki kırık, minimal deplase kırığıdır.

12. Başsavcılık 3/7/2013 tarihinde Ankara Emniyet Müdürlüğünden polis tarafından olay tarihinde olay yerindeki toplumsal bir olaya müdahale edilip edilmediğinin tespit edilerek konuyla ilgili tutanakların, müdahale eden polislerin kimlik bilgilerinin ve varsa olayla ilgili kamera kayıtlarının gönderilmesini, olay zamanını ve mahallini kapsayacak şekilde civardaki kamu kurumları ile özel işyerlerinin kamera görüntülerinin temin edilmesini, başvurucu hakkında toplantı ve gösteri yürüyüşü ile ilgili düzenlemelere aykırı hareket ettiği iddiasıyla soruşturma yapılmışsa söz konusu soruşturmaya ait evrakın yollanmasını istemiştir.

13. 10/7/2013 tarihinde Başsavcılık, olay zamanına ait kamera kayıtlarının celbi için Kızılay’daki bir alışveriş merkezine müzekkere yazmıştır.

14. İki kolluk görevlisinin düzenlediği 10/7/2013 tarihli tutanağa göre Kızılay’daki alışveriş merkezine ait kameraların kaydettiği görüntüler on beş gün aralıklarla otomatik olarak silinmektedir ancak Çankaya Emniyet Müdürlüğü alışveriş merkezine gönderdiği 6/6/2013 tarihli yazıyla 1/6/2013 tarihinde 22.00-00.00 saatleri arasında kaydedilen görüntüleri istemiş ve bu yazıya istinaden görüntüler bir polise teslim edilmiştir (Tutanakta teslim edilen görüntülerin 6/6/2013 tarihine ait olduğu belirtilse de Çankaya Emniyet Müdürlüğünün istem yazısında geçen tarih 1/6/2013’tür. Bu nedenle tutanakta yazım hatası olduğu değerlendirilmiştir.).

15. Ankara Emniyet Müdürlüğü 27/8/2013 tarihli yazıyla, 1/6/2013 tarihinde Kızılay bölgesindeki şiddet içerikli kanuna aykırı eylemin sonlandırılarak kamu düzeni ve güvenliğinin yeniden tesis edilmesi için eylemci gruba orantılı şekilde tazyikli su ve gaz sıkıldığı ancak başvurucu hakkında herhangi bir işlem yapılmadığı konusunda Başsavcılığı bilgilendirmiştir. Bahsi geçen yazının ekinde olay tarihinde Kızılay ve çevresinde yapılan eylemler nedeniyle düzenlenen tutanaklar, görevlendirme belgeleri ve bazı görüntü kayıtları Başsavcılığa gönderilmiştir.

16. Başsavcılık, Ankara Emniyet Müdürlüğünden temin ettiği dört DVD ile üç CD'de yer alan video kayıtlarını ve fotoğrafları bilirkişiye inceletmiştir. Bilirkişi tarafından hazırlanan 31/7/2014 tarihli raporda şu hususlar belirtilmiştir:

- Başvurucuya ait net bir görüntüye ulaşılamamıştır.

- Bir grup polis, alışveriş merkezinin Atatürk Bulvarı tarafındaki iki vatandaşı tekme ve coplarla darbetmiştir ancak kamera açısı ve olay yerinin karanlık olması nedeniyle darbedilen kişilerden birinin başvurucu olup olmadığının tespiti mümkün olamayacaktır. Aynı nedenle polis memurlarının yüzleri ile kask numaraları da tespit edilemeyecektir.

- Başvurucunun iki polis tarafından olay yerinden uzaklaştırıldığı yönünde bir görüntü bulunmamaktadır.

17. Başsavcılık 2/8/2016 tarihinde Ankara Emniyet Müdürlüğüne bir müzekkere yazarak hukuka aykırı olarak ve zor kullanma sınırını aşarak başvurucunun yaralanmasına neden olan polis veya polislerin açık kimliklerinin tespit edilmesini istemiştir.

18. Ankara Emniyet Müdürlüğünün 6/9/2016 tarihli cevap yazısında daha önce gönderilenler dışında ellerinde konuyla ilgili belge bulunmadığı, ayrıca 15/7/2016 tarihli darbe girişimi sırasında atılan bir bombanın etkisiyle ana su şebekesinin patladığı, arşiv suyla dolduğu için 2015 ve önceki yıllara ait arşiv kayıtlarının tamamen kullanılamaz hâle geldiği açıklanmıştır.

19. 2017 yılında Ankara Emniyet Müdürlüğü, Başsavcılığa gönderdiği iki yazıda başvurucunun yaralanmasına neden olan görevli/görevlilerin tespiti için gerekli çalışmaların devam ettiğini ve suç işlediği iddia edilen görevli/görevlilerin tespiti hâlinde ayrıca haber verileceğini belirtmiştir.

20. Başsavcılık şüpheli veya şüphelilerin araştırılması ve tespit edilmesi hâlinde yapılan işlemle ilgili olarak her üç ayda bir bilgi verilmesi için Ankara Emniyet Müdürlüğüne11/6/2018 tarihinde bir yazı göndermiştir.

21. Kolluk görevlileri tarafından düzenlenen 11/6/2018 tarihli bir tutanakta şüpheli veya şüphelilerin tespit edilemediği ve arama çalışmalarının devam ettiği belirtilmiştir.

22. Başsavcılık başvurucunun yaralanmasına neden olan ve kimliği tespit edilemeyen şüpheli/şüpheliler hakkında 27/11/2018 tarihinde daimî arama kararı vermiştir. Karara göre kimliği tespit edilemeyen şüpheli/şüphelilere isnat edilen suç kasten yaralama, şüpheli/şüphelilere isnat edilen eylemin ihlal ettiği norm ise 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 87. maddesinin (3) numaralı fıkrasıdır. Ayrıca şüpheli/şüphelilere isnat edilen eylemle ilgili dava 1/6/2028 tarihinde zamanaşımına uğrayacaktır.

23. Soruşturma dosyası Başsavcılığın zamanaşımı ile ilgili bürosuna gönderilmiştir.

24. Daimî arama kararından sonra kolluk görevlileri şüpheli veya şüphelilerin tespit edilemediği ve arama çalışmalarının devam ettiği yönünde zaman zaman tutanak düzenlemiştir.

B. Tam Yargı Davasıyla İlgili Süreç

25. Başvurucu, olaydan doğan maddi ve manevi zararların ödenmesi talebiyle 30/5/2014 tarihinde vekili aracılığıyla İçişleri Bakanlığına müracaat etmiştir. Başvurucu dilekçesinde özetle yaralanmasına neden olan polislerin kimlikleri tespit edilemese de elde edilen

güvenlik kamerası kayıtları ile MOBESE görüntülerine göre kolluk görevlilerinin kendisini kasten yaraladığını ve idarenin olaydan hem kusuru nedeniyle hem kusursuz olarak sorumlu olduğunu iddia ederek 50.000 TL maddi tazminat ile 100.000 TL manevi tazminat talep etmiştir. Başvurucuya göre idare, çalıştırdığı ajanı seçme ve denetleme bakımından yetersiz kalmış; uzman personel istihdam etmemiş ve ajanlarını yeterince eğitmemiştir.

26. İçişleri Bakanlığınca talebi reddedilen başvurucu 5/9/2014 tarihinde Ankara 12. İdare Mahkemesi (İdare Mahkemesi) nezdinde tam yargı davası açarak kendisine maddi tazminat olarak 500 TL, manevi tazminat olarak ise 100.000 TL ödenmesine karar verilmesini istemiştir. Yargılama sürecinde başvurucu bir vekille temsil edilmiştir.

27. Davalı idarece verilen savunma dilekçelerinde başka hususlar yanında başvurucunun uğradığı zarara bir idari eylemin neden olduğuna ilişkin somut, açık ve şüpheden uzak delil bulunmadığı, başvurucunun makul tedbirler almaksızın olayların merkezinde bulunduğu, zararın başvurucunun kendi kusurundan ileri geldiği ve olayla ilgili ceza soruşturmasının sonucunun beklenmesi gerektiği savunulmuştur.

28. Başvurucu, Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde görevli olan nöroloji alanında uzman üç profesörün düzenlediği 8/11/2013 tarihli sağlık kurulu raporunu 1/7/2015 tarihinde İdare Mahkemesine sunmuştur. Anılan rapora göre başvuruya konu olay nedeniyle başvurucunun burnunda ve kaburgasında kırık, karaciğerinde ise yırtık oluşmuştur. Başvurucu günlük hayatını ve çalışmasını etkileyecek ölçüde hatırlama güçlüğü çekmektedir. 2/7/2013 tarihinde yapılan testlerde kısa süreli görsel belleğin kayıt ve/veya geri çağırma işleminde kusur saptanmıştır ve başvurucuya posttravmatik (travma sonrası) stres bozukluğu yönünden psikiyatri polikliniğine başvurması önerilmiştir. Raporda belirtildiği kadarıyla başvurucuya konulan kesin tanı, amnezi ile boyun ve baş yaralanmasıdır. Bununla birlikte raporda yer alan kaburgada kırık, karaciğerinde ise yırtık oluştuğuna dair bilginin başvurucunun beyanına dayandığı değerlendirilmiştir zira başvurucu hakkında daha önce düzenlenen tıbbi belgelerde bu yönde bir bilgi bulunmamaktadır (bkz. §§ 6, 11).

29. İdare Mahkemesi başvurucudan olay nedeniyle yürütülen ceza soruşturması ve maddi tazminat talebinin dayanağını oluşturan zarar kalemleri ile ilgili bilgileri içerir belgeleri, davalı idareden ise olayla ilgili farklı görüntü kayıtları varsa gönderilmesini yoksa mevcut kayıtların yakınlaştırma ve netleştirme imkânları kullanılmak suretiyle elde edilmiş hâllerinin gönderilmesini istemiştir.

30. Ankara Emniyet Müdürlüğü, olaya ait başka görüntü kayıtlarının bulunmadığı ve şüphelinin yer aldığı zaman aralığı ile eşkâl bilgilerini içerir tutanak bulunmadığından yakınlaştırma ve netleştirme işleminin yapılamadığı yönünde İdare Mahkemesine bilgi vermiştir.

31. Başsavcılık; İdare Mahkemesinin talebi üzerine olayla ilgili olarak soruşturma dosyasında bulunan farklı görüntü kayıtlarını ile fotoğrafları içerir DVD’leri, başvurucunun kolluk ve Başsavcılık ifadelerini içerir tutanakların birer suretini İdare Mahkemesine göndermiş ve soruşturmanın derdest olduğunu bildirmiştir.

32. İdare Mahkemesinin talebi üzerine başvurucu; Başsavcılığın elindeki görüntüler dışında başka görüntü bulunmadığını, olay gecesi boynunda beyaz bir atkı olduğunu, olay gününe ait görüntülerde koşan beyaz atkılı kişinin kendisi olduğunu belirten bir dilekçeyi İdare Mahkemesine sunmuştur.

33. İdare Mahkemesi, başvurucuda meydana gelen zararın kaynağının idari bir eylem olduğuna yönelik somut, açık, şüpheden uzak ve net bir delil bulunmadığı gerekçesiyle davayı 15/12/2016 tarihinde reddetmiştir.

34. Başvurucu, İdare Mahkemesince verilen karara karşı 6/4/2017 tarihinde istinaf başvurusu yapmıştır. Dilekçesinde başvurucu, başka hususlar yanında Gezi Parkı eylemleri sırasında yaşanan bazı ölüm ve yaralama olaylarına değinerek yargının söz konusu ölüm ve yaralanma olayları ile polis müdahalesi arasında bağ kuramamasının polis şiddetini artırdığını öne sürüp illiyet bağı bulunmuyorsa ölüm ve yaralanma olaylarının nasıl meydana geldiğini sorgulamış; tanık ifadeleri ışığında ceza soruşturmasının belli bir aşamaya gelmesinin beklenmesi için İdare Mahkemesince verilen kararın bozulmasını talep etmiştir.

35. Başvurucunun istinaf istemini inceleyen Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (İstinaf Dairesi) Başsavcılıktan olay nedeniyle yürütülen ceza soruşturmasının dosyasının bir örneğini temin ederek incelemiş ve Başsavcılıkça alınan bilirkişi raporunun içeriğine işaret ederek başvurucunun istinaf istemini 22/11/2017 tarihinde reddetmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

36. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "İdari dava türleri ve idari yargı yetkisinin sınırı" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" 1. İdari dava türleri şunlardır:

...

b) İdari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları,

..."

37. 2577 sayılı Kanun'un "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" kenar başlıklı 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka süretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir."

38. 5237 sayılı Kanun'un "Kasten yaralama" kenar başlıklı 86. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kasten başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

...

3) Kasten yaralama suçunun;

...

d) Kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle,

...

İşlenmesi halinde, şikâyet aranmaksızın, verilecek ceza yarı oranında ... artırılır."

39. 5237 sayılı Kanun'un "Neticesi sebebiyle ağırlaşmış yaralama" kenar başlıklı 87. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kasten yaralamanın vücutta kemik kırılmasına veya çıkığına neden olması halinde, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, kırık veya çıkığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre, yarısına kadar artırılır."

B. Uluslararası Hukuk

40. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. maddesi, 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ve 13. maddesi şöyledir:

"Madde 3:

Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz.

Madde 6:

Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir...

Madde 13:

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."

41. Avrupa İnsan Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'nin 13. maddesi, bu maddenin onlara yüklediği yükümlülüklere uyma şekilleriyle ilgili olarak Sözleşmeci devletler belli bir takdir yetkisine sahip olsalar da sonuç olarak yetkili ulusal makamı Sözleşme'ye dayanan bir şikâyetin içeriğini öğrenmeye ve uygun giderimi sunmaya yetkili kılan bir iç hukuk yolunun bulunmasını gerektirir. 13. maddeden kaynaklanan yükümlülüğün kapsamı başvurucunun Sözleşme'ye dayandırdığı şikâyetin niteliğine göre değişir. Ancak 13. maddenin aradığı yol hem teoride hem de uygulamada etkili olmalı yani özellikle de kullanılması savunmacı devletin fiil veya ihmalleriyle haksız bir şekilde engellenmemelidir. Bir kişinin devlet ajanları tarafından kötü muameleye maruz bırakıldığına dair savunulabilir bir iddia formüle etmesi durumunda 13. madde anlamında etkili yol kavramı, gerektiği yerde bir tazminat verilmesinin yanında sorumluların kimliklerinin belirlenmesi ve cezalandırılmalarını sağlayacak ve şikâyetçinin soruşturma sürecine etkili katılımını içerecek etkili ve derinlikli soruşturmaların yapılmasını gerektirir (El-Masrî/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti [BD], B. No: 39630/09, 13/12/2012, § 255).

42. AİHM, yukarıda anılan El-Masrî/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti başvurusunda başvurucunun Sözleşme'nin 3. maddesinden kaynaklanan haklarını ileri sürebilmek için Sözleşme'nin 13. maddesi anlamında etkili hiçbir yola sahip olmadığına yönelik şikâyetini de esastan incelemiştir (Sözü edilen başvuru, başvurucunun şikâyetinin savcılıkça reddedilmesinden sonra fakat bu kararın başvurucuya tebliğinden önce yapılmıştır). AİHM

yaptığı incelemede öncelikle başvurucunun Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlal edildiği iddiasının esasını soruşturma makamın önünde dile getirdiğini, şikâyetiyle ilgili ciddi bir soruşturma yapılmadığını ve Sözleşme'nin 3. maddesinden kaynaklanan haklarının ihlalinden savunmacı devletin sorumlu olduğuna karar verdiğini belirterek başvurucunun şikâyetinin 13. maddesi anlamında savunulabilir nitelikte olduğunu ifade etmiştir. Daha sonra 13. madde için başvurucunun sorumluların kimliklerinin belirlenmesi ve cezalandırılmaları ile bir tazminat verilmesine götürecek somut ve etkili yolları kullanabilmesi gerektiğini ancak somut olayda etkili bir ceza soruşturması yürütülmediğini ve ceza soruşturmasının etkisizliğinin tazminat davası açma olasılığı dâhil başka yolları da her türlü etkililikten yoksun bıraktığını belirterek Sözleşme'nin 13. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiş, daha önce benzer davalarda böylesi koşullarda bir tazminat talebinin teorik ve aldatıcı bir talep olacağını ve başvurucunun tazminat almasını sağlamayacağına hükmettiğini hatırlatmıştır (El-Masrî/Eski Yugoslav Makedonya Cumhuriyeti, §§ 258-262).

43. Öte yandan AİHM; iki başvuruda yaşam hakkının ihlal edildiğine dair şikâyet yönünden tüketilmesi gereken yolun ceza soruşturması olduğu, tazminat davasının başvuru süresinde etkili olmadığı ve ceza soruşturmasından sonra süresi içinde başvuru yapılmadığı gerekçesiyle yaşam hakkının ihlal edildiğine yönelik şikâyetleri süre aşımı nedeniyle kabul edilemez bulmuştur. Tazminat davasının adil olmadığına dair şikâyetleri ise bir başvuruda ayrıca incelememiş, diğer başvuruda da adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmiştir (adil yargılanma hakkı kapsamında ayrı inceleme yapılan başvuru için bkz. Tercan ve diğerleri/Türkiye (k.k.), B. No: 64964/09, 19/9/2017, §§ 13-21; adil yargılanma hakkı yönünden inceleme yapılmayan başvuru için bkz. Güzüpek/Türkiye (k.k.), B. No: 51181/10, 26/2/2019, §§ 35-48).

44. Başvuruya uygulanabilir nitelikteki uluslararası hukuk için ayrıca bkz. Sultani Acar, B. No: 2014/16344, 22/3/2018, §§ 43-61.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

45. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

46. Başvurucu, olay tarihinde polislerin saldırısına maruz kalarak yaralandığını ve saldırının gösterinin dağıtılması amacının dışında yapıldığını belirterek yaşam hakkının ihlal edildiği iddia etmiştir. Bu iddiası kapsamında başvurucu; Gezi Parkı eylemleri sırasında polislerin güç kullanması sonucu meydana geldiğini ileri sürdüğü ölüm ve yaralanma olaylarına değinerek özetle söz konusu olayların sebebinin idare ve yargı organlarınca açıklanması gerektiğini, bu olaylar ile güç kullanımı arasında illiyet bağı kurulamamasının devletin vatandaşına sahip çıkamadığını gösterdiğini, çalıştırdığı ajanı seçme ve denetleme bakımından idarenin yetersiz kaldığını, ayrıca idarenin uzman personel istihdam etmediği gibi ajanlarını yeterince de eğitmediğini ileri sürmüştür.

47. Bakanlık görüşünde soruşturma makamlarınca başvurucunun şikâyetlerinin tespit edilmesinden sonra olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin belirlenmesi için gerekli adımların eksiksiz bir şekilde atılarak soruşturmanın özenle yürütüldüğü, özellikle göstericilerin şiddet içeren eylemleri ve önü alınamayacak olayların meydana gelmesinin

kuvvetle muhtemel olması nedeniyle kolluk kuvvetleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının mutlak surette gerekli hâle geldiği ve fiziksel güce başvurulmadığı takdirde polis memurlarına yönelik saldırıların devam edeceğinin ve yürüyüş güzergâhı üzerindeki vatandaşlara ve binalara zarar verilmeye devam edileceğinin açık olduğu ifade edilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca asayişin ve kamu düzeninin sağlanması, vatandaşların gerek ticari faaliyetlerine gerekse günlük rutin hayatlarına güvenli bir şekilde devam edebilmeleri için müdahalenin kaçınılmaz olduğu, polislere yönelen saldırıların bertaraf edilebilmesi için de güç kullanılmasının zorunlu hâle geldiği açıklanmıştır.

48. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında kısaca devletin vatandaşların yaşamını korumakla yükümlü olduğunu ve polisleri keyfî olarak olaydan sorumlu tutmadığını iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

49. 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 ihlal iddialarının özü; devletin bireyleri işkence, eziyet ya da insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye veya cezaya tabi tutmama yönündeki yükümlülüğünün somut olayda ihlal edildiğine ilişkindir. Bu nedenle başvurucunun iddialarının (bkz. § 46) kötü muamele yasağı kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

50. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, ...maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

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

..."

51. 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."

52. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence altına alıp kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağını, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağını hüküm altına alan Anayasa'nın 17. maddesi, devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete birtakım negatif ve pozitif yükümlülükler yükler (birçok karar arasından bkz. Ferit Kurt ve diğerleri, B. No: 2018/9957, 8/6/2021, § 72).

53. Kötü muamele yasağına ilişkin şikâyetlerin incelenmesinin devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri dikkate alınarak maddi ve usul boyutları bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. Devletin negatif yükümlülüğü, bireyleri işkence, eziyet ya da insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye veya cezaya tabi tutmama sorumluluğunu içerirken pozitif

yükümlülük hem bireyleri bu tür muamelelerden korumayı (önleyici yükümlülük) hem de etkili bir soruşturma yoluyla sorumluların tespiti ve cezalandırılmasını (soruşturma yükümlülüğü) içermektedir. Anılan yasağın maddi boyutu, negatif yükümlülük ile önleyici yükümlülüğü kapsamakta; pozitif yükümlülüğün iki unsurundan biri olan soruşturma yükümlülüğü ise usul boyutunu oluşturmaktadır (Elif Aydın Dost, B. No: 2014/19954, 12/6/2018, § 35).

54. Başvurucunun kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine yönelik şikâyetleri, negatif yükümlülüğün ihlal edildiğine yöneliktir.

55. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usule ilişkin yönü-bireyin Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması koşuluyla- her türlü fiziksel ve ruhsal saldırıya ilişkin olaylardan sorumlu kişilerin belirlenmesini ve gerekiyorsa bu kişilerin cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı yaşam hakkı ile kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen yaralanmalar veya ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 75).

56. Fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırı olayları hakkında yürütülmesi gereken soruşturma şüphesiz cezai nitelikte olmalıdır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 76) ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasıyla açılan tam yargı davalarının başvuru süresine bir etkisi bulunmamaktadır (Nevzat Koçak, B. No: 2015/11217, 9/10/2019, § 42).

57. Kötü muamele yasağının ihlal edildiği şikâyetleriyle ilgili soruşturmaların etkili olup olmadığı yönünden inceleme yapılabilmesi için -mutlak surette gerekli olmasa da- yürütülen soruşturmanın makul bir süreyi aşmaması şartıyla ilgili kamu makamları tarafından nasıl sonlandırılacağının beklenmesi bireysel başvuru ile getirilen koruma mekanizmasının ikincil niteliğine uygun olacaktır (Rahil Dink ve diğerleri, B. No: 2012/848, 17/7/2014, § 76; Nevzat Koçak, § 43).

58. Diğer taraftan başvurucunun yetkili makamlara müracaat etmesine rağmen doğal olmayan bir ölümle ilgili soruşturma başlatılmamışsa, başlatılan soruşturmada ilerleme yoksa veya soruşturma artık etkisiz bir hâl almışsa başvurucudan soruşturmanın sonucunu beklemesini istemek makul olmayacaktır. Böyle bir durumda başvurucu, gerekli özeni göstermeli ve şikâyetini çok uzun süre geçirmeden Anayasa Mahkemesine sunabilmelidir zira soruşturmanın etkililiğini sağlayacak bir başvuru yolu bulunmamaktadır. O hâlde anılan ihlal iddiaları yönünden başvuru yollarının tüketilmesi gerekmemektedir. Böyle bir durumda başvurucu, etkili bir soruşturma yürütülmediğinin farkına vardığı veya varması gerektiği andan itibaren otuz gün içinde bireysel başvuruda bulunmalıdır. Doğal olarak başvurucunun etkili bir soruşturma yürütülmediğinin ne zaman farkına varması gerektiği her başvurunun şartlarına bağlı olarak değerlendirilecektir (Nevzat Koçak, § 44).

59. Soruşturmada ilerleme sağlanacağına dair umut verici gelişmeler ve gerçekçi varsayımlar bulunduğu, soruşturmanın ilerlemesini sağlayıcı tedbirler alındığı sürece başvurucudan başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulunması beklenmemelidir. Ancak bu hâlde dahi soruşturmanın daha sonra etkisizleştiğini öğrenen başvurucu, durumun farkına vardığı veya varması gerektiği andan itibaren süresi içinde bireysel başvuruda bulunmalıdır (Nevzat Koçak, § 45).

60. Somut olayda başvurucunun şikâyeti sonrasında bir ceza soruşturması başlatılmış ve başvurucunun talep ettiği kamera görüntüleri de dâhil bazı delillerin toplanması için bazı adımlar atılmıştır. Daha sonra başvurucunun kesin adli raporu alınmış ve elde edilen kamera görüntüleri ile fotoğrafların içeriğinin tespiti için bilirkişi incelemesine başvurulmuştur. Başsavcılık 2/8/2016 tarihinde Ankara Emniyet Müdürlüğüne bir müzekkere yazarak hukuka aykırı olarak ve zor kullanma sınırını aşarak başvurucunun yaralanmasına neden olan polis veya polislerin açık kimliklerinin tespit edilmesini istese de Ankara Emniyet Müdürlüğü 6/9/2016 tarihli cevap yazısında daha önce gönderilenler dışında ellerinde konuyla ilgili belge bulunmadığını bildirmiştir. İleri aşamada soruşturmanın ilerlemesine imkân veren umut verici bir gelişme yaşanmamıştır. Nitekim Başsavcılık 27/11/2018 tarihinde daimî arama kararı vermiştir.

61. Ankara Emniyet Müdürlüğünün 6/9/2016 tarihli yazısının ardından soruşturmanın ilerlemesine imkân veren umut verici bir gelişme yaşanmadığı dikkate alındığında başvurucunun ceza soruşturmasının pasif bir durumda olduğunu anlaması için gerekli özeni göstermediği açıktır. Anayasa Mahkemesine göre başvurucu, soruşturmanın etkisiz bir hâl aldığını 6/9/2016 tarihinden makul bir süre sonra fark ederek bireysel başvuru yapmalı ve tam yargı davasının sonuçlanmasını beklememelidir. Bu nedenle26/1/2018 tarihinde yapılan başvurunun süresinde yapılmış bir başvuru olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

62. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

63. Başvurucu özetle idari hizmetin işleyişi sırasında gerekli önlemlerin alınmaması ve hizmetin iyi işlememesi durumlarında ortaya çıkan zarardanidarenin kusuru nedeniyle sorumlu olduğunu, etkili bir araştırma yapılmadığını ve Başsavcılıkça yürütülen ceza yargılamasının sonucu beklenmeden hukuka aykırı bir karar verildiğini belirterek yaşam ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucuya göre vatandaşları devletin ilgisizliğinden koruyacak bir hukuk mekanizmasının kalmadığı yönündeki kaygı yaralayıcıdır.

64. Bakanlık görüşünde özetle kolluk görevlilerinin ölçüsüz müdahalede bulunduğu iddiası ile yaralanma arasında idare hukuku bağlamında illiyet bağını gösteren savunulabilir bir bilgi veya belge ortaya konulamadığı ve somut olayda tam yargı davasının reddedilmesinin hak ihlali olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir.

65. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvuru formunda yer alan iddiaların bir kısmını yineleyip yaşadığı fiziksel mağduriyet yanında hukuki sürecin de mağduru olduğunu öne sürmüştür.

2. Değerlendirme

66. Daha önce de ifade edildiği gibi fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yapılan ağır saldırı olayları hakkında yürütülmesi gereken soruşturma şüphesiz cezai niteliktedir (bkz. § 56) ancak bu durum, sözü edilen saldırılar yönünden tamamlayıcı bir giderim yolu olarak tazminat davasının da öngörülmesine engel değildir. Hatta Anayasa’nın 40. maddesi kötü muamele yasağının ihlali nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesini sağlayacak

yargısal mekanizmalar ihdas edilmesini zorunlu kılmaktadır. Nitekim 2577 sayılı Kanun'un 2. ve 13. maddeleri uyarınca açılacak tam yargı davası bu tür durumlarda tazminata hükmetme imkânı sağlamaktadır. Bu itibarla kamu görevlilerinin kasıtlı kötü muameleleri sebebiyle uğranılan zararın tazmini için açılan tam yargı davası sürecine ilişkin şikâyetlerin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvenceye bağlanan kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde teminat altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında bireysel başvuruya konu edilmesi mümkündür (Abdullah Yaşa [GK], B. No: 2015/12486, 5/11/2020, § 46).

67. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin kötü muamele yasağıyla bağlantı olarak etkili başvuru hakkı yönünden inceleme yapabilmesi için ya soruşturma veya yargılama makamlarının kamu görevlilerinin kasıtlı kötü muameleleri nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğini en azından öz itibarıyla tespit etmeleri ya da ceza soruşturması üzerine süresi içinde yapılmış bir başvuruda söz konusu ihlalin Anayasa Mahkemesince saptanması gerekir. Ayrıca Abdullah Yaşa kararında kötü muamele yasağının esas bakımından ihlal edildiğinin AİHM kararıyla tespit edildiği belirtilerek tazminat davasına ilişkin şikâyetlerin kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (anılan kararda bkz. § 49).

68. Somut olayda Başsavcılığın Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine yönelik bir tespiti bulunmadığı gibi kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddia da süresi içinde bireysel başvuruya konu edilmemiştir. Bu durumda başvurucunun polislerce darbedildiği iddiasıyla açtığı tam yargı davası yönünden dile getirdiği iddiaların kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi mümkün değildir. Öte yandan başvurucunun açtığı tam yargı davasına konu uyuşmazlığın-Anayasa'nın idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğunu belirten 125. maddesi dikkate alındığında- Anayasa'nın 36. maddesi bağlamında medeni hakla ilgili bir uyuşmazlık olduğu sarihtir. Bu sebeple başvurucunun bütün ihlal iddialarının (bkz. § 63) adil yargılanma hakkının alt güvencelerinden biri olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

69. 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."

70. 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).

71. Başvurucunun ileri sürdüğü iddialar, 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.

72. Açıklanan gerekçelerle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HANİFE BOĞANAK

B. No: 2018/6677 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/6677

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HANİFE BOĞANAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/6677)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Hanife BOĞANAK

Vekili : Av. Erhan AYTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, deprem sebebiyle hak sahipliğinden yararlandırılması yönündeki talebin reddedilmesi nedeniyle eşitlik ilkesi ile adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 5/2/2018 tarihinde öğrendikten sonra 5/3/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Mehmet Harman (B. No: 2017/34154, 3/7/2019) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede yargı mercileri arasındaki bölgesel veya görevsel yetki farklılıkları sebebiyle oluşan içtihat farklılığının yargısal süreçte çözümlendiği ve çözüme kavuşturulan sonucun başvurucunun lehine olmamasının yargılamayı hakkaniyete aykırı olmaktan çıkarmayacağı gerekçesiyle adil yargılanma hakkının ihlal edilmediği sonucuna

ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkına yönelik açık bir ihlal bulunmadığından başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Başvurucunun, mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasının ise Mehmet Harman (aynı kararda bkz. §§ 81-86) kararı doğrultusunda konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucunun söz konusu iddiaları mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiş ve meşru bir beklentisinin olmadığı sonucuna varılmıştır. Başvurucunun içtihat farklılığına yönelik şikâyeti de adil yargılanma hakkı kapsamında incelenerek bir ihlalin olmadığı kanaatine ulaşılmıştır. Dolayısıyla mülkiyet hakkı bağlamında ayrımcılık yasağı çerçevesinde ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik 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 başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Y.K. (2)

B. No: 2018/13225 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/13225

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Y.K. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/13225)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : Y.K.

Vekili : Av. İrem GEÇMEZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; sınır dışı etme kararının olası sonuçları nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının, söz konusu karara karşı etkili bir başvuru yolunun bulunmaması nedeniyle anılan hak ve yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, idari gözetimin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, idari gözetim merkezindeki tutma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının, idari gözetim merkezindeki tutma koşulları yönünden kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, idari gözetim işlemlerine itiraz için etkili bir başvuru yolu bulunmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. İddiasına göre başvurucu, 2000'li yıllarda Mısır Arap Cumhuriyetinde (Mısır) yedi ay kadar dinî eğitim alıp ülkesine dönmüştür. Ülkesinin yetkili makamları Mısır'da bulunma sebebi yönünden başvurucuyu sorguya çekmiştir. Başvurucu dinî eğitim almak amacıyla gittiği İran İslam Cumhuriyeti'nde iki yıl kadar vakit geçirdikten sonra ülkesinde kendisi için

yakalama emri düzenlendiğini, dinî eğitim için Mısır'a giden arkadaşlarının tutuklandığını ve dinî faaliyetlerin yasaklandığını öğrenip 2011 yılında yasa dışı yollardan ülkemize gelmiştir.

3. Kazakistan Cumhuriyeti'nin (Kazakistan) yetkili adli makamlarının talebi doğrultusunda terör amacıyla suç işlemek için örgüt kurma ve liderliğini yapma suçu nedeniyle yapılan kovuşturma kapsamında Kazakistan'a iadesi için başvurucu hakkında kırmızı bülten çıkarılmıştır. Bu bülten nedeniyle başvurucu Türkiye'de yakalanarak tutuklanmıştır.

4. Kazakistan makamları tarafından Türkiye yetkili makamlarına iletilen iade talebinde, talebe esas suçlar arasında başvurucunun ölüm cezasıyla cezalandırılmasını gerektirebilecek paralı askerlik suçuna da yer verilmiştir. İade talebini inceleyen ağır ceza mahkemesi, iade talebine esas teşkil eden paralı askerlik ve terör örgütü üyeliği suçlarının failine Kazakistan'da idam cezası verilebileceği gerekçesiyle iade talebinin reddine ve başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Savcının anılan karara yönelik temyiz talebi, Kazakistan'ın ilgili makamının iade talebiyle ilgili yazısında Türkiye'nin rızası alınmadan başvurucunun -iade talebinde belirtilen suç dışında- talepten önce işlemiş olduğu bir suçtan yargı önüne çıkarılamayacağının garanti edilmiş olduğu ve iade talebinin kabul edilmesine ilişkin diğer koşullar yönünden eksik inceleme yapıldığı gerekçesiyle kabul edilmiş ve ağır ceza mahkemesince verilen karar bozulmuştur. Bozma kararı sonrası yapılan yargılamada Kazakistan'ın yetkili makamının başvurucunun farklı muameleye tabi tutulmayacağı, işkence ve kötü muamele görmeyeceği, adil yargılanacağı ve hiçbir suretle idam edilmeyeceği konusunda teminat verdiği gerekçesiyle iade talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmiştir. Başvurucu sözü edilen kararı temyiz etse de başvurucunun iade edilebilir olduğuna ilişkin karar onanmıştır. Anılan teminatla ilgili belgelere göre başvurucuya ülkesinde yapılan yargılamalar kapsamında terörle bağlantılı faklı suçlar isnat edilmiş ancak paralı askerlikle ilgili suçlama düşürülmüştür ve isnat edilen suçlar idam cezasını gerektirmemektedir. Ayrıca başvurucu iade talebinden önce işlediği iddia edilen ve iade talebine esas olan terörle bağlantılı suçtan başka bir suç nedeniyle yargılanmayacaktır.

5. Başvurucu, başka hususlar yanında ülkesinde idam cezasına mahkûm edilebileceğini ve kötü muameleye uğrayabileceğini belirterek ülkesine iade edilme talebinin kabul edilmesi nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddialarını bireysel başvuruya taşımıştır. Anayasa Mahkemesi, iade talebiyle ilgili yargılamada verilen kararın kesinleştiğinin başvurucu vekili tarafından Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi Avukat Portali üzerinden öğrenilmesinden sonra süresi içinde başvuru yapılmadığı gerekçesiyle başvuruyu süre aşımı nedeniyle kabul edilemez bulmuştur (Y.K., B. No: 2017/29246, 29/12/2021, §§ 18, 19, 21).

6. Göç idaresi; terör örgütü yöneticisi, üyesi, destekleyicisi veya çıkar amaçlı suç örgütü yöneticisi, üyesi veya destekleyicisi olduğu ve kamu düzeni veya kamu güvenliği ya da kamu sağlığı açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle başvurucunun sınır dışı edilmesine ve kaçma riski sebebiyle başvurucunun altı ay süre ile idari gözetim altına alınmasına karar vermiştir. Bu nedenle başvurucu geri gönderme merkezine götürülmüştür. İdari gözetim kararına yapılan itirazlar sulh ceza hâkimliğince reddedilmiştir. Vekili aracılığıyla sınır dışı etme kararının iptali için dava açan başvurucu davanın sonucunu beklemeden 16/5/2018 tarihinde bu başvuruyu yapmıştır. Söz konusu iptal davasında idare mahkemesi önce dava konusu işlemin geçici süreyle yürütülmesinin durdurulmasına karar vermiş, daha sonra başvurucunun yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar vermiştir. Bu karara yapılan itiraz da reddedilmiştir. Başvurucu, sınır dışı etme kararı ile uluslararası koruma

başvurusunun reddine dair karar aleyhine açtığı iptal davalarının başvuru tarihinden sonra reddedildiğine ilişkin kararları Anayasa Mahkemesine sunmuştur. Sözü edilen kararlarda özellikle iade talebiyle ilgili yargılamada Kazakistan'ın yetkili makamının verdiği teminat nedeniyle iade talebinin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi dikkate alınmıştır. İptal davasının açıldığı tarihte yürürlükte olan hukuki düzenlemeye göre başvurucu hakkındasınır dışı etme kararı alınmasına neden olan hususların varlığı hâlinde sınır dışı etme kararına karşı dava açılması, yabancının dava süresince sınır dışı edilmemesi sonucunu kendiliğinden sağlamamaktadır.

7. Göç idaresince idari gözetimi sonlandırılan başvurucu 16/10/2018 tarihinde ülkesine iade edilmiştir.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Adli yardım talebi ile kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Sınır Dışı Etme Kararının Olası Sonuçları Nedeniyle Yaşam Hakkı ile Kötü Muamele Yasağının, Bu Karara Karşı Etkili Bir Başvuru Yolunun Bulunmaması Nedeniyle Sözü Edilen Hak ve Yasakla Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, ülkesinde idam cezasını gerektiren bir suç nedeniyle yargılanmasına ve ülkesine sınır dışı edilmesi hâlinde öldürecek veya kötü muameleye uğrayacak ya da ağır hapis cezasıyla cezalandırılacak olmasına rağmen hakkında sınır dışı etme kararı alınmasından ve sınır dışı etme kararına karşı etkili bir başvuru yolu bulunmamasından yakınmıştır.

10. Başvurucunun ihlal iddiası yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ile bu hak ve yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmiştir.

11. Bir yabancının hakkında yapılan yargılama nedeniyle ölüm cezasına mahkûm edilebileceği ve Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında yasaklanan bir fiil veya cezayla karşılaşabileceği bir ülkeye sınır dışı edilmesi hâlinde yaşam hakkı ve kötü muamele yasağı ihlal edilmiş olur. Bu sebeple sınır dışı etme işlemi sonucunda yabancının gönderileceği ülkede yaşam hakkının ve kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin iddianın savunulabilir (araştırılabilir/tartışılabilir /araştırmaya değer/makul şüphe uyandıran) ve belirli bir ciddilik seviyesinde olması ve ayrıca varsa sözü edilen iddiayı destekleyen bilgi ve belgelerin sunulması durumunda idari ve yargısal makamlar tarafından söz konusu ülkede gerçek bir ihlal riskinin bulunup bulunmadığı ayrıntılı şekilde araştırılmalıdır (A.A. ve A.A. [GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017, §§ 54-72). Ayrıca yabancının sınır dışı etme kararının iptali için idare mahkemesinde açtığı davanın sonucunu beklerken sınır dışı edilme riskini ortadan kaldıran yasal bir güvenceye sahip olmaması etkili başvuru hakkını ortadan kaldırır (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 61).

12. Somut olayda başvurucu hakkında sınır dışı etme kararı alınmış ve başvurucunun söz konusu kararın yürütülmesinin durdurulmasına ilişkin istemi reddedilmiştir. Bu bakımdan başvurucunun yaşamı ve vücut bütünlüğüne yönelik bir tehdit doğmuştur ancak başvurucu başvuru tarihinden sonra ülkesine iade edildiği ve sınır dışı etme kararının icrası mümkün olmadığı için hâlihazırda bir tehdit mevcut değildir. Başvurucunun ülkesine iade edilmesi ile ilgili mesele bu başvurunun konusu da değildir. Bu nedenle ihlal iddiasının incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden bulunmamaktadır (Sınır dışı etme kararının uygulanma

ihtimalinin sınır dışı etme kararının kalkması, yabancının kendi isteği ile gitmesi gibi nedenlerle ortadan kalkması hâlinde sınır dışı etmenin olası sonuçlarıyla ilgili iddiaların incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden bulunmadığı sonucuna ulaşılan bazı örnek kararlar için bkz. I.B. ve M.B., B. No: 2017/38699, 7/9/2021; Atiyah Abed Khaleefah Khaleefah, B. No: 2019/11426, 23/2/2022; M.A., B. No: 2019/27515, 15/3/2022).

13. Açıklanan gerekçeyle sınır dışı etme kararının olası sonuçları nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının, bu karara karşı etkili bir başvuru yolunun bulunmaması nedeniyle sözü edilen hak ve yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın düşmesine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

14. Başvurucunun; idari gözetim merkezindeki tutma koşulları yönünden kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının, idari gözetim işlemlerine itiraz için etkili bir başvuru yolu bulunmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının ihlalin nasıl oluştuğu hiçbir şekilde açıklanmadığı için Cemal Günsel ([GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021, §§ 24, 25, 31, 32) kararı doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle; hukuka aykırı olarak idari gözetim altında tutulması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının idari gözetim bireysel başvuru yapılmasından sonra sona ermiş de olsa başvurucunun ihlal iddiası hakkında tam yargı davası dava açması gerektiğine ilişkin Khaled Kadour (B. No: 2020/13340, 19/1/2022, §§ 21-24)kararı doğrultusunda, idari gözetim merkezindeki tutulma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının ise başvuru tarihinden sonra hakkındaki idari gözetim sona erdirilen başvurucunun ihlal iddiası hakkında tam yargı davası dava açması gerektiğine ilişkin B.T. ([GK], B. No: 2014/15769, 30/11/2017, §§ 53-58) kararı doğrultusunda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. 1. Sınır dışı etme kararının olası sonuçları nedeniyle yaşam hakkı ile kötü muamele yasağının, bu karara karşı etkili bir başvuru yolunun bulunmaması nedeniyle sözü edilen hak ve yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın DÜŞMESİNE,

2. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. İdari gözetim merkezindeki tutma koşulları yönünden kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

5. İdari gözetim merkezindeki tutulma koşullarından dolayı kötü muamele yasağının ihlal

edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ ÇETİN VARDAR VE TEZER GÖREN

B. No: 2018/19339 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/19339

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ÇETİN VARDAR VE TEZER GÖREN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/19339)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Olcay ÖZCAN

Başvurucular : 1. Ali Çetin VARDAR

2. Tezer GÖREN

Başvurucular Vekili : Av. Adem Eray KOZAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, imar planında spor tesisi alanı olarak ayrılan taşınmazın uzun süre kamulaştırılmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 18/6/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvuruculaların murisinin 217/2.400 oranında hissedar olduğu Edirne ili Merkez Kavgaz mevkiinde bulunan 2506 ada 1 parsel numaralı ve 8.073,24 m² yüz ölçümlü taşınmaz,

yapılan 1/1.000 ölçekli uygulama imar planında 7/6/2007 tarihinde spor tesisi alanı olarak ayrılmıştır.

6. Başvurucular ve murisin diğer mirasçıları 20/12/2013 tarihinde, taşınmaz üzerindeki kısıtlamanın uzun sürmesi sebebiyle Edirne Belediye Başkanlığı (Belediye) aleyhine Edirne İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde 200.000 TL tazminat talep edilmiş, daha sonra dava ıslah edilerek tazminat talebi 843.104 TL'ye yükseltilmiştir.

7. Mahkeme 8/4/2016 tarihinde davanın kabulüne, 200.000 TL'nin dava tarihi olan 20/12/2013 tarihinden, ıslah talebi üzerine artırılan 643.104 TL'nin ise idarenin temerrüde düştüğü 26/1/2016 tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte davalı idareden alınarak başvurucular ve diğer davacılara verilmesine karar vermiştir.

8. Yapılan temyiz istemini inceleyen Danıştay Altıncı Dairesi (Daire) 4/11/2016 tarihinde hükmün bozulmasına karar vermiştir. Daire bozma kararının gerekçesinde, 7/9/2016 tarihinde yürürlüğe giren 20/8/2016 tarihli ve 6745 sayılı Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 4/11/1983 tarihli ve 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'na birtakım hükümler eklendiğini açıklamıştır. Daire, uygulama imar planlarında umumi hizmetlere ve resmî kurumlara ayrılan taşınmazların kamulaştırılması için öngörülen beş yıllık sürenin 2942 sayılı Kanun'a eklenen geçici 11. madde gereğince bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren başlayacağını, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce açılan ancak henüz karara bağlanmayan veya kararı kesinleşmeyen davalara da bu madde hükümlerinin uygulanacağını ve bu aşamada hukuken uyuşmazlığın esası hakkında karar verme olanağı bulunmadığını belirtmiştir.

9. Karar düzeltme istemi Daire tarafından 19/6/2017 tarihinde reddedilmiştir.

10. Bozmaya uyan Mahkeme 15/9/2017 tarihinde Dairenin bozma gerekçesine uygun şekilde, konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

11. Başvurucular ve diğer davacıların temyiz istemi Daire tarafından 5/3/2018 tarihinde reddedilmiş ve karar onanmıştır.

12. Başvurucular 31/5/2018 tarihinde karar düzeltme talebinde bulunmuş ve18/6/2018 tarihinde de bireysel başvuru yapmıştır.

13. Daire 14/11/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesinin 28/3/2018 tarihli ve E.2016/196, K.2018/34 sayılı kararıyla 2942 sayılı Kanun'a 6745 sayılı Kanun'un 34. maddesi ile eklenen geçici 11. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verildiğini, bu nedenle uyuşmazlığın esasının incelenmesi gerektiğini belirterek mahkeme kararını bozmuştur.

14. Başvuruculara sunduğu belgelerden ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) bozma sonrası yapılan yargılama hakkında bilgi ve belge temin edilememiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları

16. Başvurucular, imar planında kamu hizmeti alanına ayrılması nedeniyle taşınmazı

kullanamadıklarını, Dairenin onama kararında esaslı itirazlarına cevap vermediğini ve temyize ilişkin gerekli incelemelerin yapılmadığını belirterek mülkiyet hakkı ile hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

17. 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). Başvurucular mülkiyet hakkı ile birlikte hak arama hürriyetinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de şikâyetlerinin özünün mülkiyet hakkına ilişkin olduğu anlaşıldığından ihlal iddialarının mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bireysel başvuruda bulunulmadan önce ihlal iddiasının dayanağı olan işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş olan idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Temel hak ihlallerini öncelikle derece mahkemelerinin gidermekle yükümlü olması, kanun yollarının tüketilmesi koşulunu zorunlu kılar (Necati Gündüz ve Recep Gündüz, B. No: 2012/1027, 12/2/2013, §§ 19, 20; Güher Ergun ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 26).

19. Somut olayda başvurucular, karar düzeltme yasa yoluna başvurmuş ve ardından da Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Karar düzeltme talebini inceleyen Daire, davanın esasının incelenmesi gerektiğini belirterek kararı bozmuştur. Bozma sonrası yapılan yargılama hakkında bireysel başvuru formu ve ekleri ile UYAP'tan herhangi bir bilgi ve belge temin edilememiştir. Dolayısıyla başvuruculara olağan başvuru yollarını tüketmeden bireysel başvuruda bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA BAYRAM

B. No: 2018/21080 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/21080

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA BAYRAM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/21080)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mustafa BAYRAM

Vekili : Av. Zekeriya ÇETİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, haksız olarak gözaltı tedbiri dolayısıyla açılan tazminat davasında hükmedilen tazminat miktarının yetersiz olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu polis memuru olarak görev yapmakta iken bir tanıdığı, kardeşine kumpas kurulduğunu söyleyerek başvurucudan yardım istemiştir. Başvurucunun konuyla ilgili olarak polis birimlerinden bilgi sorması nedeniyle hakkında Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından görevi kötüye kullanma suçundan soruşturma başlatılmış, bu kapsamda başvurucu 3/6/2016 tarihinde gözaltına alınmış ve bir gün süreyle gözaltında tutulmuştur.

3. Soruşturma sonucunda Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı 15/6/2016 tarihinde soruşturmaya konu suç bakımından başvurucu hakkında dava açılmasını gerektiren bir delil bulunmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

4. Başvurucu 26/7/2016 tarihli dilekçesiyle haksız gözaltı nedeniyle Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; tanığı olduğu bir

olayla ilgili olarak şüpheli sıfatıyla gözaltına alındığını, soruşturmanın sonunda kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini, ayrıca bu olay nedeniyle bir süre görevinden uzaklaştırıldığını, bu haksız gözaltı nedeniyle manevi olarak zarar gördüğünü belirterek 20.000 TL manevi tazminat isteminde bulunmuştur.

5. Başvurucu daha sonra Mahkemeye sunduğu bir dilekçede ise görevden uzaklaştırıldığı süreçte maaşının bir kısmından yoksun kaldığını dile getirerek bu zararına karşılık 5.000 TL maddi tazminat talebinde bulunmuştur.

6. Mahkeme yargılama sonunda 8/2/2017 tarihinde maddi tazminata yönelik talebin reddine, manevi tazminat isteminin ise kısmen kabulü ile başvurucuya 100 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararda, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği için başvurucunun tazminat isteme hakkının bulunduğu belirtilmiştir.

7. Başvurucu karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu; olayda sadece tanık olarak bulunması gerekirken gözaltına alınıp ertesi gün serbest bırakıldığını, bu süreçte görevinden uzaklaştırılmasının, üzüntüsünü artırdığını ve ayrıca gelirinde azalmaya sebebiyet verdiğini, hükmedilen tazminatın yetersiz olduğunu ifade etmiştir.

8. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesi 13/4/2017 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

9. Başvurucu, kararı 5/7/2018 tarihinde öğrendiğini bildirmiş ve 6/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

11. Başvurucu; tanığı olduğu bir olayla ilgili olarak haksız şekilde gözaltına alındığını ve bir gün boyunca gözaltında kaldığını, hakkındaki soruşturmanın da kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlandırıldığını, soruşturma konusu olay nedeniyle ayrıca görevinden uzaklaştırıldığını ve bu nedenle maaşının bir kısmını alamadığını, buna karşın 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesi uyarınca açtığı tazminat davasında maddi tazminat talebinin reddedildiğini, lehine hükmedilen 100 TL manevi tazminatın ise yetersiz olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

13. Başvurucunun hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi üzerine 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına dayalı olarak tazminat davası açtığı ve bu tazminat davasında hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka uygun olmadığını ileri sürdüğü görülmektedir. Bu bağlamda başvurucu, tanık konumunda bulunduğu bir olayla ilgili olarak şüpheli sıfatıyla gözaltına alınmasının haksız (hukuka aykırı) olduğunu ve ayrıca hakkındaki soruşturmanın da kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlandığını ileri sürerek tazminat talebinde bulunmuştur. Sonuç olarak başvurucunun başvuru yollarını tükettiği değerlendirilmiştir. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi

gerekir.

14. Anayasa Mahkemesi tazminat davası yolu tüketildikten sonra Anayasa'nın 19. maddesinin -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak- dokuzuncu fıkrasının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvurularda nasıl bir inceleme yapılacağının ilkelerini Hicret Aksoy (B.No:2021/2107, 13/4/2022, §§ 48-51) kararında ortaya koymuştur. Buna göre Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrasının uygulanabilmesi için başvurucunun anılan maddenin diğer fıkralarında belirtilen esaslar dışında bir işleme tabi tutulup tutulmadığının derece mahkemelerince ya da Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi gerekir. Kişinin Anayasa'nın 19. maddesinin ilk sekiz fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu derece mahkemeleri tarafından tespit edilmişse Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme tazminat miktarının yeterli olup olmadığını belirlemekle sınırlı olacaktır. Derece mahkemesince bir tespit yapılmamışsa bu tespit Anayasa Mahkemesince yapılacak, varılan sonuca göre tazminat hakkının ihlal edilip edilmediği incelenecektir. Gözaltının hukukiliğinin değerlendirmesinde dikkate alınacak genel ilkeler ise Hasan Akboğa ([GK], B. No: 2016/10380, 27/3/2019, §§ 43-56) kararında ortaya konulmuştur. Buna göre gözaltının kanun tarafından öngörülme, suç işlendiğine dair somut belirtinin varlığı, hâkim kararı olmadan yakalanma söz konusuysa suçüstü hâlinin veya gecikmesinde sakınca bulunan hâlin varlığı, anayasal açıdan meşru bir amaca dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

15. Somut olayda derece mahkemesi, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği için 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince başvurucuya tazminat ödemiştir. Beraate hükmedilmesi dolayısıyla gözaltı tedbirinin haksız olduğu şeklinde bir tanımlama tedbirin hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle derece mahkemesince gözaltının hukuka uygun olup olmadığı yönünde bir belirlemede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır. Bu durumda başvurucu hakkındaki gözaltı tedbirinin Anayasa'nın 19. maddesindeki esaslara uygun olup olmadığının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir.

16. Başvurucu hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır. Gözaltı tedbirinin ön koşulu olan başvurucunun suç işlediğine dair somut belirtilerin bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerekir. Somut olayda başvurucu, görevi kötüye kullanma suçundan yürütülen bir soruşturma kapsamında 3/6/2016 tarihinde gözaltına alınmış ve bir gün süreyle gözaltında tutulmuştur. Başvurucu hakkındaki soruşturma sonucunda dava açılmasını gerektiren bir delil bulunmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Bu itibarla gözaltı tedbirinin uygulanması için gerekli olan suç şüphesini doğrulayan olguların bulunmadığı ve dolayısıyla gözaltına alınma işleminin hukuki olmadığı sonucuna varılmıştır.

17. Somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu sonucuna varıldığından Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir.

18. Ancak derece mahkemesi başvurucuya Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemin karşılığı olarak bir tazminat ödememiştir. Derece mahkemesi tarafından başvurucu hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesine istinaden tazminata hükmedildiği ve mahkeme kararında başvurucunun gözaltına alınmasının hukuka aykırılığına yönelik herhangi bir tespit bulunmadığı görülmektedir. Sonuç olarak somut olayda başvurucuya kişi

hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali için bir tazminat imkânı sağlanmamıştır.

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

III. GİDERİM

20. Başvurucu 5.000 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

21. 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).

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

23. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gözaltının hukuka aykırılığının incelenmemesi ve hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Gözaltının hukuka aykırılığının incelenmemesi ve hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının -üçüncü fıkrasıyla bağlantılı olarak dokuzuncu fıkrasının- İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bakırköy 14. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/364, K.2017/34) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminata ilişkin talebin 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 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 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YASİN GÜNGÖR

B. No: 2018/26782 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/26782

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YASİN GÜNGÖR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/26782)

Karar Tarihi: 5/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 20/12/2022 - 32049

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Yasin GÜNGÖR

Vekili : Av. Yunus MURATAKAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda kamu görevlilerinin darp, tehdit ve hakaretine maruz kalma nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/8/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 23/1/2014 tarihli hükmü uyarınca, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile tecziye edilmiştir. Başvurucu anılan cezanın infazı için hükümlü sıfatıyla Elâzığ 2 No.lu Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) bulunduğu dönemde Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazdığı 4/5/2018 tarihli dilekçeyle Kurum personelinin şiddet uyguladığını ileri sürmüştür. Başvurucu, dilekçesinde özetle 2/5/2018 günü saat 19.00 sıralarında koridordan ses gelmesi üzerine bulunduğu odanın kapısına yanaştığını, görevli memurların saldırısı sırasında çıkan sesleri işittiğini, acil butonuna bastığını, gözlem penceresinden kendisine bakan ve hakaret eden memurlara durumu öğrenmek istediğini söylediğini, akabinde tek başına kalmakta olduğu odasının kapısının açıldığını ve odasına çok sayıda (ondan fazla) Kurum personeli girdiğini ve hiçbir şey sormadan, söylemeden kendisine şiddet uyguladığını, bilincini kaybettiğini, yere düşmesine rağmen dakikalarca şiddete maruz kaldığını, küfredildiğini, tehditte bulunulduğunu, birçok yerinden yaralandığını, hayati bölgelerine de darbe aldığını, Kurum bünyesinde can güvenliğinin olmadığını, alenen işkence edildiğini belirterek Kurum personeli hakkında suç duyurusunda bulunmuştur.

9. 9/5/2018 tarihli görüşme esnasında başvurucunun eşi, iddiaya göre başvurucunun yüzündeki darbe izlerinden durumu fark etmiş ve sadece kendi imzasını taşıyan -başvurucunun 4/5/2018 tarihli dilekçesiyle koşut ifadeler içeren- 10/5/2018 tarihli belgeyi düzenlemiştir.

10. Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından konuyla ilgili olarak soruşturma başlatılmıştır.

11. Elâzığ Eğitim ve Araştırma Hastanesi Adli Tabiplik Birimi tarafından başvurucunun 2/5/2018 tarihinde saat 21.05 sıralarında yapılan muayenesi sonucu düzenlenen genel adli muayene formunun lezyon bulguları kısmında; sağ frontalde (baş ön kısım) 2x2 cm hiperemi (dokunun normalden fazla kanlanması) ve ekimoz (travmaya bağlı olarak kılcal damar hasarı ile kanın cilt altına sızması), sağ orbita lateralde (gözü çevreleyen yapı) 2x3 cm'lik ekimoz, alında 2x1 cm'lik hiperemi, sol el 5. parmak üst yüzeyde 0,5 cm'lik üç dermal abrazyon (sıyrık), sağ pazu kemiği kısmının arka tarafında 3x5 cm'lik hiperemi, sağ ön kolun fleksör (içe bükülmeyi sağlayan kaslar) kısmında 3x5 cm'lik hiperemi, sağ kulak arkasında 1x0,5 cm'lik yumuşak doku ödemi, sağ diz ön tarafta 3x5 cm'lik hiperemi, sağ ayak bileğinin iç tarafında 0,5x1 cm'lik hiperemi, sol dirseğin ön tarafında 1x1 cm'lik hiperemi, sol pazu kemiğinin ön kısmında 3x4 cm'lik hiperemi bulunduğu tespit edilmiştir. Ayrıca formda beyin tomografisinin normal olduğu belirtilen başvurucunun solunumunun, genel durumunun ve bilincinin iyi olduğu ifade edilmiştir. Sonuç olarak formda, başvurucuda tespit edilen bulguların başvurucunun yaşamını tehlikeye sokmadığı ve basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte olduğunun tespit edildiği ifade edilmiştir. Anılan sağlık kurumu bünyesinde, olaya dâhil olan beş Kurum personelinin de aynı tarihte ve saatte muayenesi yapılmış; beş personelin özetle el ve parmaklarında sıyrık, özellikle boyun kısmında kanlanma, ayrıca bir personelin de sol göz kapağında sıyrık tespit edilmiştir.

12. Kurumun 2. müdürü, olaya karışan yedi personelin ifadesini almıştır. İfadelerin birbiriyle örtüştüğü gözlemlenmiştir. Buna göre ifadelerde özetle 2/5/2018 tarihinde sayım için mahpus R.T.nin odasına girildiğinde R.T.nin hareket ve tavırlarıyla Kurum personeline zorluk çıkardığı, tehditler savurarak hakaret ettiği, bağırarak komşu odalardaki hükümlüleri galeyana getirmeye çalıştığı, slogan atmalarını teşvik ettiği, ülke ve devlet makamları aleyhine aşağılayıcı ifadeler kullandığı, hakarette bulunduğu, küfrettiği, bunun üzerine R.T.nin tedbir amacıyla gözlem altına alınmak istendiği, R.T.nin buna direndiği, bu sırada işkence yapıldığı düşüncesiyle başvurucu ve diğer bir mahpus Y.A.nın odalarında gürültü çıkardığı ve slogan attığı, bu mahpuslara işkence yapılmadığı, R.T.nin tedbir amacıyla gözlem altına alınacağı anlatılmasına karşın mahpusların eylemlerine devam ettiği, akabinde Kurumun asayiş ve güvenliğinin sağlanması, diğer mahpusların da etkilenmemesi adına diğer iki hükümlünün de gözlem altına alınmasına karar verildiği, başvurucunun odasına girildiğinde zarar verecek şekilde yüzüstü kendisini yere attığı, kafasını ve vücudunu odanın çeşitli yerlerine vurduğu hatta Kurum personeline tekme savurduğu, personelin boğazını sıktığı, başvurucuya sadece gözlem altına alınması için temas edildiği, mahpusların kamera kaydı alınan kısımlarda bilerek aksadığı, gözlem odasında kendi aralarında "Yapmamız gerekeni biliyoruz, acı çekiyor görüntüsü verelim, mutlaka doktor raporu alalım." şeklinde konuştukları, söz ve eylemlerinin tahrik etmeye, Kurumun asayişini bozmaya yönelik olduğu belirtilmiştir.

13. Başsavcılık, güvenlik kamerası kayıtları üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırmıştır. Çözümleyici bilirkişi tarafından düzenlenen 3/6/2018 tarihli bilirkişi raporunda, görüntülerin incelenmesi neticesinde infaz koruma memurları arasında koğuşundan çıkarılan başvurucunun koridordan geçirilerek müşahede odasına götürüldüğünün, bu sırada başvurucunun birkaç kere kendisini yere attığının, yürümek istemeyip direndiğinin, infaz koruma memurlarının başvurucuya yönelik bir fiziksel müdahalesinin bulunmadığının gözlemlendiği ifade edilmiştir. Ayrıca raporda kameralarda ses kayıt özelliği bulunmadığı için konuşmaların tespit edilemediği belirtilmiştir.

14. Başvurucu; diğer iki mahpusla birlikte haklarında yürütülen disiplin sürecinde alınan ifadesinde neden fiziki müdahaleye maruz kaldığını hâlen anlamadığını, slogan attığını ancak bunun siyasi bir duruş olduğunu, attığı sloganın "Kahrolsun işkence." şeklinde olduğunu, sürekli sözlü ve fiziki müdahaleye maruz kaldığını, can güvenliğinin olmadığını ifade belirtmiştir.

15. Başsavcılık 6/6/2018 tarihinde, başvurucunun iddialarının soyut olması nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

01/06/2018 tarihli bilirkişi raporunda hükümlünün infaz koruma memurlarıarasındakoğuşundançıkarılarakkoridordangeçirilerekmüşahadeodasına götürüldüğü, bu sırada hükümlünün birkaç yerde kendini yere attığı, yürümek istemediği, direndiği tespit edildiği, mevcut görüntülerde infaz koruma memurlarınca hükümlüye yönelik darp, cebir ve fiziksel şiddet eylemlerinin olmadığı anlaşılmakla;

Şikayetçinin başvurusu üzerine girişilen tahkikat sonucunda, toplanan delil, bilgi ve belgelerden müştekinin soyut iddiası dışında delil elde edilemediğinden;

Elazığ 2 Nolu yüksek güvenlikli Ceza İnfaz Kurumu görevlileri hakkında yüklenen suçtan KAMU ADINA KOVUŞTURMAYA YER OLMADIĞINA..."

16. Başvurucunun itirazı Elâzığ 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 2/10/2018 tarihinde reddedilmiştir.

17. Başvurucu ayrıca 4/5/2018 tarihli dilekçesinde yer alan iddialara koşut iddialarla 14/5/2018 tarihinde Başsavcılık nezdinde suç duyurusunda bulunmuş ise de Başsavcılık, mükerrer kayıt olduğu, aynı konuya ilişkin kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiği, yeni bir delil ileri sürülmediği gerekçesiyle 6/6/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiş; karara yönelik itiraz Elâzığ 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 2/7/2018 tarihinde reddedilmiştir.

18. Başvurucu 9/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

19. Ayrıca başvurucunun Bakanlık görüşüne karşı beyanında sunduğu belgelerden anlaşıldığı kadarıyla başvurucu görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçları isnadıyla yapılan ve Kurum personelinin müşteki konumunda olduğu ceza yargılamasında olaya karışan diğer iki mahpusla birlikte beraat etmiştir. Elâzığ 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 28/2/2019 tarihli beraat kararının gerekçesinde "mahkeme heyeti tarafından izlenen kamera kayıtlarından başvurucunun koğuştan alınıp götürülmesi esnasında memurlara karşı direnme göstermediğinin anlaşıldığı, kameralar ses kaydı yapmadığı için başvurucunun görevlilere sövmediği yönündeki beyanının aksinin kanıtlanamadığı ayrıca başvurucunun koğuş içinde slogan atıp atmadığı veya kapıyı tekmeleyip tekmelediği anlaşılamamakta ise de slogan ve tekmeleme eyleminin varlığı kabul edilse dahi bunların suç teşkil etmediği" ifade edilmiştir. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yapılan incelemede söz konusu hükme yönelik itiraz/temyiz başvurusu tespit edilememiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

20. İlgili hukuk için bkz. Ergin Doğru, B. No: 2018/18520, 10/2/2021, §§ 24-28.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi

22. 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 başvuruculların adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

23. Başvurucu; hiçbir gerekçe olmadan Kurum personeli tarafından kendisine fiziksel güç uygulandığını, olaya ilişkin ceza soruşturmasının objektif olmadığını, olayın tüm koşullarıyla aydınlatılmadığını belirterek adil yargılanma hakkı ile işkence ve kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde öncelikle somut sürece dair ayrıntılı açıklamalar yapılmış, yerleşik içtihatlara yer verilmiştir. Görüşte devamla Başsavcılık makamının değerlendirmesinden ayrılmayı gerektiren bir durum olmadığı, olayı aydınlatmak adına tüm delillerin toplandığı, soruşturmanın eksiksiz tamamlandığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

C. Değerlendirme

25. 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.”

26. 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.”

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). Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden yakınmış ise de esas olarak Kurum personeli tarafından gerçekleştirildiğini ileri sürdüğü fiziksel müdahaleden ve müdahaleye ilişkin soruşturma sürecinden şikâyet ettiği için inceleme bir bütün olarak işkence ve kötü muamele yasağı kapsamında ele alınmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. Başvurucu, her ne kadar kötü muamele şikâyetlerine yönelik incelemenin yapıldığı 6/6/2018 tarihli kovuşturmaya yer olmadığı kararının kesinleşmesini beklemeden bireysel başvuruda bulunmuşsa da başvuruyu takiben -itiraz üzerine- kovuşturmaya yer olmadığı kararının kesinleştiği anlaşıldığından kabul edilebilirlik bakımından başvuru yollarının tüketilmesi bağlamında bir eksikliğin bulunmadığı değerlendirilmiştir. Başvuru formu ile eklerinin incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

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

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

31. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele

konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğinin tespit edilebilmesi için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelerden oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

32. Aynı şekilde bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olabilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşik, göreceli olup her olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda muamelenin süresi, bedensel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşır. Ayrıca muamelenin ardındaki saik ve amaç dikkate alınmalıdır. Muamelenin heyecanın yükseldiği ve duygu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

33. Tutuklu ve hükümlüler ceza infaz kurumu yönetiminin sorumluluk ve kontrolüne tabidir. Özgürlüklerinden yoksun olan bu kişilerin kötü muameleye maruz kaldıklarını iddia etmeleri durumunda vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü devlete aittir. Özellikle iddiaların doktor raporlarıyla desteklendiği hâllerde kötü muamele yasağının ihlali bakımından açık sorunlar ortaya çıkabilir (Serdar Avci, B. No: 2015/19474, 9/1/2020, § 56; Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 95; S.D. B. No: 2013/3017, 16/12/2015, §§ 89-91).

34. Anayasa'nın 17. maddesi ceza infaz kurumunda güvenliği sağlamak, düzeni korumak ve suç işlenmesini önlemek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak bu kapsamda sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir. Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller prensip olarak kötü muamele yasağını ihlal edecektir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

35. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün usule ilişkin bir boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve karıştıkları olaylarda kamu görevlilerinin ya da kurumlarının kendi sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

36. 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. maddesindeki genel yükümlülükle birlikte yorumlandığında- etkili resmî bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır (Tahir Canan, § 25).

37. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının

gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114). Bu bağlamda soruşturmanın derhâl başlaması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak, özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

38. Yürütülecek ceza soruşturmalarının amacı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruyan mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların hesap vermelerini sağlamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Diğer taraftan burada yer verilen değerlendirmeler hiçbir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin başvuruculara üçüncü tarafları adli bir suç nedeniyle yargılatma, cezalandırma hakkı veya tüm yargılamaları mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlandırma ödevi yüklediği anlamına gelmemektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 77).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Başvurucu; tek kişilik koğuşta bulunmakta iken komşu koğuşlarda meydana gelen arbede/gürültü nedeniyle ne olduğunu anlamak için kapıya yaklaştığını, kendi koğuşuna gelen Kurum personelinin gerekçesiz olarak şiddet kullandığını, kendisini darbettiğini, vücudunun çeşitli bölgelerinde yaralanmalar olduğunu, diğer odalarda bulunan iki mahpusla birlikte gözlem altına alındığını, haksız yere kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmüştür.

40. Somut sürece ilişkin olarak başvuru dosyası içeriğinde sunulan ve UYAP kayıtlarından elde edilen verilere bakıldığında 2/5/2018 tarihinde R.T. adlı mahpusun odasında sayım esnasında yaşanan arbedenin (slogan atma vb. etkilerle) başvurucunun da kaldığı tek kişilik odaya sirayet ettiği görülmüştür. Kamera kayıtlarına ve diğer verilere göre başvurucunun da aralarında olduğu üç mahpus, çıkan olaylar nedeniyle ayrı bir odaya alınmıştır. Mahpusların odasında kamera bulunmaması ve başvurucunun tek kişilik odada kalması nedeniyle, fiziki müdahaleyi yaptığı ileri sürülen Kurum personelini ve başvurucunun beyanı/iddiası dışında tek kişilik odada gerçekleşen olayların (darp ve/veya kendini bilerek yere atma/zarar verme) nasıl cereyan ettiğini belirleyici nitelikte başkaca bir kanıt/veri bulunmamaktadır. Bununla birlikte koridordaki kameraların kaydından koridorda mahpuslara fiziki müdahalede bulunulmadığı, mahpusların da -ceza mahkemesi kararının gerekçesinden (bkz. § 19) görüldüğü kadarıyla- koridorda herhangi bir taşkınlık göstermediği anlaşılmıştır. Ayrıca Elâzığ 1. Asliye Ceza Mahkemesi Heyetinin izlediği görüntülerde başvurucunun kordiorda herhangi bir direnişinin olmadığı tespit edilirken Başsavcılığın görüntü kayıtları üzerinde yaptırdığı incelemede başvurucunun kendisini yere attığı yönünde çıkarımda bulunulması ve bu suretle oluşan çelişki dikkati çekse de gerek soruşturma sürecinde düzenlenen bilirkişi raporu gerekse Elâzığ 1. Asliye Ceza Mahkemesi kararının gerekçesi, başvurucu ile Kurum personeli arasında koridor boyunca fiziksel bir müdahalenin/saldırının yaşanmadığını ortaya koymaktadır.

41. "Genel İlkeler" kısmında da vurgulandığı üzere mahpuslar, kurum yönetiminin sorumluluk ve kontrolündedir. Kontrol altındaki bu kişilerin vücutlarında bir yaralanma tespit edilmişse ve kötü muamele iddiaları da varsa yaralanmanın nasıl oluştuğu konusunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü idari ve yargısal kurumlarıyla devlete aittir. Yaralanmanın doktor raporuyla sabit olduğu hâller, kötü muamele yasağının ihlali bakımından ciddisorunlar ortaya çıkarmaya muktedir durumlardır. Somut olayda

başvurucunun olayın hemen akabinde sağlık kurumunda yapılan tıbbi muayenesinde özetle baş kısmında kanlanma, ekimoz, göz çevresinde ekimoz, el, kol ve bacak kısımlarında kanlanma/sıyrık, sağ kulağında ödem tespit edilmiştir. Ayrıca olaya dâhil olan beş personelin yapılan tıbbi muayenesinde el ve parmaklarda, boyun bölgesinde sıyrık ve kanlanma tespit edilmiştir. Bu raporların aksini kanıtlayan, yaralanma olmadığını ifade eden başkaca bir tıbbi rapor bulunmamaktadır. Söz konusu veriler, başvurucu ile Kurum personeli arasında fiziksel bir çatışma yaşandığı hususunda güçlü ve ikna edici unsurlardır.

42. Bu bağlamda koridor boyunca fiziksel müdahalede bulunulmadığının açık olması ve olayın hemen akabinde başvurucunun göz çevresi ile baş kısmı başta olmak üzere vücudunun çeşitli yerlerinde ekimozların/kanlanmanın varlığının hekim tarafından tespit edilmesi, buna mukabil Kurum personelinin el ve kollarında sıyrıklar tespit edilmesi dikkate alındığında başvurucunun tek başına kalmakta olduğu koğuşta kendisini yere atması ile açıklanamayacak olan fiziksel bir müdahalenin/arbedenin gerçekleştiğinin kabulü gerekmektedir. Zira -göz çevresindeki ekimoz başta olmak üzere- eldeki bilgi ve belgelerin aksi yorumda bulunmaya imkân tanımadığı açıkça ortadadır.

43. İdari ve yargısal makamlar, söz konusu fiziksel müdahaleye ve başvurucunun vücudunda oluşan yaralanmalara ilişkin olarak olayın tarafı konumunda olan Kurum personelinin başvurucunun kendisini yere attığı yönündeki soyut beyanı dışında makul bir açıklamada/değerlendirmede bulunmamış; direndiği ileri sürülen başvurucunun fiillerini tam olarak ortaya koyamamış; Kurum personelinin fiziksel müdahalesinin söz konusu olmadığını ifade etmiştir. Bu perspektiften zor kullanmanın gerekliliği ve orantılılığı konusunda bir tespitte bulunmak mümkün değildir. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi eldeki veriler ışığında kötü muamele yasağının ihlali için aranan asgari ağırlık eşiğinin aşıldığı kanaatine ulaşmıştır. Başvurucunun yaralanmasının niteliği ve olayıçevreleyen koşullar dikkate alındığında eylemin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak tanımlanması mümkündür.

44. Anayasa Mahkemesi, insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaştığından, bir başka deyişle başvurucunun Kurum personeli tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir iddiasının bulunduğu kanaatine ulaşıldığından yukarıda anılan ilkeler çerçevesinde sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli ve etkili resmî bir soruşturma yapılması gerekmektedir.

45. Sürece bir bütün olarak bakıldığında ilk dikkati çeken husus, fiziksel müdahaleyi gerçekleştirdiği ileri sürülen personelin Başsavcılık makamı tarafından ifadesinin alınmamış olmasıdır. Kurum personelinin ifadesi, gerçekleştiği ileri sürülen kötü muamelenin meydana geldiği Kurumun ikinci müdürü tarafından alınmıştır. Soruşturma makamlarının bağımsızlığından bahsedilebilmesi için kamu görevlilerinine ilişkin soruşturmaların olaya karışmış, sorumluluğu bulunma ihtimali olan kişilerden bağımsız şekilde yürütülmesi gerekir. Başvurucunun kurum yönetimine ilişkin olarak kötü muamelenin sistematik ve bilinçli gerçekleştirildiği yönündeki iddiaları da gözönüne alındığında bu durum soruşturmanın ciddiyeti üzerinde haklı bir şüphe uyandırmaktadır.

46. Diğer taraftan Elâzığ 1. Asliye Ceza Mahkemesi Heyetinin izlediği (bkz. § 19) görüntülerde başvurucunun koridorda herhangi bir direnişinin olmadığı tespit edilirken Başsavcılığın görüntü kayıtları üzerinde yaptırdığı bilirkişi incelemesinde başvurucunun

kendisini yere atarak direndiği yönünde çıkarımda bulunulması suretiyle oluşan çelişki dikkate değerdir. Her ne kadar direnme olmadığı yönünde tespitin yapıldığı ceza yargılaması, kötü muamele iddiasına dair soruşturmanın sona ermesinden sonra karara bağlanmış ise de aynı görüntülerin incelenmesi sonucu çelişki oluşturacak şekilde tespitte bulunulmasının soruşturma makamlarının göstermesi gereken özen yönünden olumsuz bir izlenim oluşturduğu kanaatine ulaşılmıştır.

47. Son olarak -maddi boyuta ilişkin değerlendirmede üzerinde durulan- eldeki açık ve ikna edici unsurların varlığına karşın fiziksel müdahaleye/arbedeye, başvurucunun vücudunda oluşan yaralanmalara, direnme fiiline ilişkin makul bir açıklamada/değerlendirmede bulunulmadan fiziksel müdahalenin hiç olmadığı gerekçesi temelinde şüpheliler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına kararı verilmesi etkili soruşturma yükümlülüğüne, başka deyişle maddi gerçeğin ortaya çıkarılması gerekliliğine dair ilkelerle bağdaşmamaktadır.

48. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Basri BAĞCI insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiği görüşüne katılmamıştır.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

49. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

50. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden soruşturma yapılmasına karar verilmesi ile 10.000 TL maddi, 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

51. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Doğan ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştirAnayasa 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).

52. 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).

53. Başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. İhlalin Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

54. Bu durumda insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeni soruşturma ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş, yeniden soruşturma yapılarak Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden soruşturma yapılmak üzere Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığına (Soruşturma No: 2018/10011) gönderilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

55. Öte yandan somut olayda ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için kötü muamele yasağının ihlali nedeniyle manevi zararları karşılığında başvurucuya net 67.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

56. Anayasa Mahkemesinin maddi tazminata hükmedebilmesi için başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Başvurucu maddi zarar ile ihlal arasındaki illiyet konusunda herhangi belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

57. Kendisini vekille temsil ettiren başvurucuya 9.900 TL vekâlet ücretinin ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının; maddi boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE Basri BAĞCI'nın karşı oyu ve OYÇOKLUĞUYLA,usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE OYBİRLİĞİYLE,

D. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 67.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde karar

verildi.

KARŞIOY

Başvurucu ceza infaz kurumu infaz görevlileri tarafından odasına girilmek suretiyle kötü muameleye maruz bırakıldığını iddia ederek yakınmada bulunmasına rağmen ilgililer hakkında yürütülen soruşturma, kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı ile sonuçlanmıştır.

Ceza soruşturması sürecinde başvurucunun etkili eyleme maruz kaldığını teyit eden adli raporu düzenlendiği halde olaya karıştığı iddia edilen infaz koruma görevlilerinin beyanları Cumhuriyet savcısı yerine kurum ikinci müdürü tarafından alınmıştır.

Bu husus tek başına soruşturmanın etkin, bağımsız ve tarafsız merciler eliyle yürütülmediğinin bir göstergesi olup insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamelede bulunma yasağının usul boyutunun ihlali mahiyetindedir.

Olayın maddi boyutuna ilişkin olarak çoğunluk tarafından ihlal sonucuna ulaşılması ise hukuki olarak bazı sakıncalar ihtiva etmektedir.

Öncelikle somut olay özelinde, yeterli bir tahkikat işleminin yapılmadığını kabul edip ardından da maddi boyuttan ihlal kararı verilmesi, soruşturmada olayın şüphelisi konumunda olan kişilerin bu suçu işlediklerinin peşinen kabulü anlamına da geleceğinden bu kişilerin masumiyetleri açısından ayrı bir sorun oluşturacaktır.

Diğer taraftan maddi boyuttan verilecek ihlal kararı olayın başvurucu tarafından aktarılan versiyonuna üstünlük tanınması gibi bir anlama gelecek olup, olayda karşı anlatımı destekleyen somut verilerin de göz ardı edilmesi sonucunu doğuracaktır.

Somut olayda diğer bir mahkûmun başlattığı slogan atma eylemine karışan başvurucuya başlangıçta bir müdahale yapıldığında tereddüt bulunmamaktadır. Müdahale ederken oda içerisinde neler yaşandığı, ortamda kamera bulunmaması nedeniyle, ihtilaflı olmakla birlikte başvurucunun adli tıp raporunda tanımlanan yaralanmaları dikkate alındığında kendisine fiziksel bir gücün uygulandığı aşikardır.

Diğer taraftan olaya karışan infaz koruma memurlarının da yaralandığı dikkate alındığında karşılıklı bir mücadelenin varlığı ihtimali ağırlık kazanmaktadır. Usul açısından verilecek ihlal kararını takiben tarafsız ve bağımsız soruşturma mercilerince yapılacak bir soruşturmada müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilecektir.

Bununla birlikte kameraların aktif olduğu koridorda başvurucunun yürümek istemeyip kendisini yere attığı ve bu durumun birkaç kez tekrarlandığı yönündeki bilirkişi tespiti ise olayın gerçekleşme şartlarına ilişkin şüpheli anlatımlarının da temelden yoksun olmadığını ortaya koymaktadır.

Bu nedenlerle maddi boyuttan ihlal verilmesini gerektirecek verilerin tartışmalı olduğunu değerlendirdiğimizden, ihlal kararına sadece usul ciheti itibariyle iştirak edilmiştir.

Üye Basri BAĞCI

HASAN UMUT ÖZER VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/231 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/231

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN UMUT ÖZER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/231)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucular : bkz. ekli listenin (C) sütunu

Vekilleri : bkz. ekli listenin (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumlarında bulunan başvuruculara 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 2019/231 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmiş, diğer başvuru dosyaları kapatılmış ve inceleme 2019/231 numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmüştür.

3. Başvuruculara göndermek istediği veya başvuruculara gelen 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. Başvuruculara

şikâyet ve itirazlarının reddine ilişkin kararlarda ilgili mevzuat hükümlerine yer verilmiştir.

5. Başvurular süresi içinde yapılmıştır.

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvuruculardan bir kısmı mektupların ailelerine ve arkadaşlarına hitaplı olduğunu ya da bu kişiler tarafından kendilerine gönderildiğini, bir kısmı derneklere ve 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 yakınmışlardır. 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.

7. Başvuru haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

9. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin kanuniliği, meşru amacı, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkeler Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak açıklanmıştır (bkz. Ahmet Temiz B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-68; Muhittin Pirinççioğlu (3), B. No: 2017/34566, 10/3/2020, §§ 44-57; Cihat Ayik ve Hacı Ali Baştürk, B. No: 2017/31506, 10/3/2020, §§ 44-57).

10. Somut olayda, göndermek istedikleri ya da kendilerine gönderilen mektupların alıkonulması nedeniyle başvuruculara 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, mektupların sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir değerlendirmenin yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

11. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucular; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve tazminat ödenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

13. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen

ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

14. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alındığında başvuruculara net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 (D) sütununda gösterilen mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara ayrı ayrı net 3.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

F. Ekli listenin (F) sütunundaki vekâlet ücretlerinin başvuruculara ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEVİM SALİHOĞLU

B. No: 2019/5327 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5327

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEVİM SALİHOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/5327)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Sevim SALİHOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; Ankara Valiliğinin olağanüstü hâl döneminde toplantı ve gösterileri yasakladığı 30/10/2017 tarihli kararına uymayarak toplantıya katılan başvurucu hakkında emre aykırı hareket ettiği gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını, yakalamanın hukuki olmamasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu nihai hükmü 9/1/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuru, süresi içinde yapılmıştır. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

3. Somut olayda başvurucunun da aralarında olduğu grup 2017 yılında Ankara'nın Yüksel Caddesi İnsan Hakları Anıtı çevresindeki polis ablukasının kaldırılması ve kamu görevinden ihraç edilenlerin işe iadesi amacıyla bir basın açıklaması yapmak istemiştir. Ankara Valiliğinin yasaklama kararına rağmen toplantıya katılması nedeniyle başvurucu hakkında

emre aykırı davranıştan idari para cezası uygulanmıştır. Başvurucu, anılan müdahale nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Adnan Vural ve diğerleri ([GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede, Ankara Valiliğinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü -30/10/2017 tarihli karar da dâhil olmak üzere- yasakladığı kararlarında; terör tehdidi ve güncel bir tehlikenin varlığının somut olgulara dayalı gösterilmediği, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğu gösterilmeden yasaklama süresinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımını imkânsız kılacak şekilde uzatıldığı,anılan hakka yönelik gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunun ortaya konulamadığı, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararları verildiği gerekçeleriyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

5. Başvurucu; yakalamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, aynı olayla ilgili mahkemelerin farklı karar vermesi ve hukuka aykırı olarak aleyhe vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle eşitlik ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

6. Anayasa Mahkemesi birçok kararında, yakalamanın hukuka aykırı olduğu şikâyetine ilişkin olarak 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğunu belirtmiştir. (Hikmet Kopar ve diğerleri [GK], B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72; Hidayet Karaca [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 53-64; Günay Dağ ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 141-150; Neslihan Aksakal, B. No: 2016/42456, 26/12/2017, §§ 30-37). Somut olayda mevcut hukuk yolunun tüketilmediğinden kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiğine ilişkin başvurunun, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

7. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

8. Başvurucu; ihlalin tespiti, yargılanmanın yenilenmesi ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan GK, B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019,§§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) GK, B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliğine (2018/4510 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harcın başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET SURMA

B. No: 2019/7113 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7113

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SURMA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7113)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Mehmet SURMA

Vekili : Av. Behzat ATEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedeye kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/3/2019 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:

A. Hak Sahipliği Süreci

5. Diyarbakır ve çevresinde 6/9/1975 tarihinde meydana gelen depremde Lice ilçesi

Güldiken köyünde bulunan başvurucuya ait ev yıkılmıştır.

6. Deprem nedeniyle evi hasar görenler 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısiyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun hükümleri uyarınca hak sahibi kabul edilmiştir.

7. Buna göre söz konusu depremde, ağır hasarlı ve yıkık binalardan dolayı 8.159 aile hak sahibi kabul edilmiştir. Ayrıca 1975 ve 1976 yıllarında Hani, Kulp ve Lice ilçeleri ile köylerinde geçici ve kalıcı nitelikte toplam 7.115 konut tamamlanıp hak sahiplerine teslim edilmiştir.

8. Güldiken köyünde, talep ve taahhütname veren afetzedelerin adı, soyadı, doğum tarihi ve baba adları belirtilmek suretiyle hak sahipliği listesi hazırlanmıştır. Buna göre 122 kişinin hak sahibi olduğu tespit edilmiştir. Hak sahipliğinin belirlenmesinden sonra 95 konut ihale suretiyle yaptırılmıştır.

9. Diyarbakır Valiliğinin (İdare) oluşturduğu komisyonca hazırlanan, hak sahibi olarak kabul edilenlere ait isim listesinde başvurucunun da ismi yer almaktadır. Başvurucu 7269 sayılı Kanun uyarınca hak sahibi olduğunu belirterek adına konut veya kredi verilmesi istemiyle 8/12/2014 tarihinde İdareye başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun talebine İdarece herhangi bir cevap verilmemiştir.

B. Dava Süreci

10. Başvurucu; İdarece düzenlenen hak sahipliği listesinde adının bulunduğunu ancak İdarece bugüne kadar herhangi bir ilan ya da duyuru yapılmadığı gibi kendisine herhangi bir konut teslimi de yapılmadığını öne sürerek Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) idari işlemin iptali istemiyle 23/2/2015 tarihinde dava açmıştır. Davalı İdarenin 13/3/2015 tarihli cevap dilekçesinde başvurucuya konutunun yapılarak dağıtımının yapılmış olduğu ifade edilmiştir.

11. Mahkeme 25/6/2015 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde;

i. Hak sahiplerinin borçlanmalarını yapmaları ve bilahare konutlarını teslim almaları için herhangi bir ilan ve duyuru yapıldığına ilişkin İdarece bilgi ve belge sunulamadığı ancak 2014/619 esas sayılı Mahkeme dosyasında; İdare tarafından gönderilen bilgi ve belgelerin incelenmesinden toplamda 7115 konutun tamamlanıp hak sahiplerine teslim edildiği ve konutların tapularının hak sahiplerine verildiği, 2013 yılında yapılan tespitlerde konutlarda hak sahiplerinin oturduğu belirtilmiştir.

ii. Öte yandan Güldiken köyü ile ilgili olarak toplam 122 kişinin hak sahibi olarak tespit edildiği, bunlardan başvurucunun da aralarında bulunduğu 95 kişiye ev tesliminin yapıldığı açıklanmıştır.

iii. Buna göre hak sahibi olarak tespit edildikten sonra birçok kişiye ev teslimi yapılmışken hak sahiplerinin borçlanmalarını yapmaları ve bilahare konutlarını teslim almaları için ilan yapılmadığını kabul etmenin mümkün olmadığı vurgulanmıştır.

iv. Gelinen süreçte genel olarak hak sahipleri listesinde belirlenen birçok kişiye konut teslimi yapıldığı dikkate alındığında hak sahiplerinin borçlanmalarını yapmaları ve bilahare konutlarını teslim almaları için davalı İdarenin herhangi bir ilan ve duyuru yapmadığından bahsedilemeyeceği hususuna değinilmiştir.

v. 15/6/1988 tarihli ve 19816 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Devlet Arşiv Hizmetleri

Hakkında Yönetmelik'in (Arşiv Yönetmeliği) 5. maddesine göre kurum arşivlerinde en fazla 10-14 dört yıl süre saklanması gereken belgelerin ibraz edilemediğinden hareketle hak sahiplerinin borçlanmalarını yapmaları ve bilahare konutlarını teslim almaları için ilan yapılmadığı şeklinde İdarenin sorumlu olduğu sonucunun çıkarılmasının hakkaniyete uygun olmadığına işaret edilmiş ve ispat yükü başvurucuya yöneltilmiştir.

vi. Netice itibarıyla Güldiken köyünde evi hasar gören başvurucuya deprem konutunun teslim edildiği vurgulanarak dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı izah edilmiştir.

12. Başvurucunun temyiz talebi üzerine karar Danıştay Ondördüncü Dairesince (Daire) 10/11/2015 tarihinde bozulmuştur. Kararın gerekçesinde;

i. Olayda, hak sahiplerinin borçlanmalarını yapmaları ve bilahare konutlarını teslim almaları için herhangi bir ilan ve duyuru yapıldığına ilişkin davalı İdarece bilgi ve belge sunulamadığından ve 7269 sayılı Kanun'un 40. maddesine göre hak sahibi olduğu anlaşılan ve ayrıca süresi içinde talep ve taahhütname vermediği yönünde herhangi bir iddiada da bulunulmayan başvurucunun hak sahipliğinin devam ettiği sonucuna varılmıştır.

ii. Öte yandan Güldiken köyünde yaptırılan konutlardan boş-işgal ve su basman durumunda olanlara ait isim listesinde, başvurucu adına; iskanlı, ahşap kârgir türü, "hasar durumu: ahşap karkas mevcut bölme ve duvarlar yarım" şeklinde konut tahsisinin yapıldığının belirtildiği ancak afet sebebiyle borçlanmaları yapılan hak sahiplerine yapılacak konutların kalıcı (betonarme, kârgir) konut olması gerektiği dikkate alınarak, anılan listede yer alan kayıt ve ifadelerin başvurucuya kalıcı konut tahsisi yapıldığını kesin bir şekilde ortaya koyamadığı vurgulanmıştır.

iii. Netice itibarıyla başvurucu adına kayıtlı olduğu iddia edilen afet konutunun kalıcı konut olup olmadığı hususunda bilgi, belge ve tapu kayıtları istenildikten ve bu konuda bir inceleme yapıldıktan sonra karar verilmesi gerektiği açıklanmıştır.

13. Mahkemece bozma kararına karşı direnilerek aynı gerekçeyle 31/3/2016 tarihinde davanın reddine karar verilmiştir.

14. Başvurucunun temyiz talebi üzerine karar, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca (İDDK) 9/2/2017 tarihinde onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi de Danıştay İDDK tarafından 17/10/2018 tarihinde reddedilmiştir.

15. Nihai karar 4/2/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 6/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. İlgili hukuk için bkz. Sedat Şanlı, B. No: 2018/6812, 3/7/2019, §§ 22-43.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 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. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu, 7269 sayılı Kanun kapsamında hak sahibi oldukları hâlde kalıcı nitelikte konut tahsisi yapılmaması nedeniyle mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile diğer bazı anayasal güvencelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde, başvurucunun hak sahipliğinin kanun gereği çok uzun süre önce sona ermiş olması sebebiyle başvurucunun Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca İdare Mahkemesi ve Danıştay tarafından ilgili mevzuat uyarınca dava konusu işlemin incelendiği ve hukuka aykırılık görülmediği ifade edilmiş, adil yargılanma hakkı ve mülkiyet hakkı yönünden yapılacak değerlendirmede ilgili mevzuat hükümlerinin dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

2. Değerlendirme

22. Anayasa’nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

23. Anayasa 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 bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesi uygun bulunmuştur.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

24. Anayasa Mahkemesi Sedat Şanlı kararında benzer şikâyeti zaman bakımından yetkisi kapsamında görmüştür. Anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır.

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

b. Esas Yönünden

26. Anayasa Mahkemesi benzer şikâyetleri Mehmet Harman (B. No: 2017/34154, 3/7/2019) ve Sedat Şanlı kararlarında incelemiştir.

27. Deprem sebebiyle hak kazanıldığı hâlde konut tahsisi yapılmadığı iddiasıyla yapılan Mehmet Harman başvurusuna ilişkin kararda, hak sahipliğinin konutun mülkiyetinin kazanılacağı yolunda meşru beklenti doğurabilmesi için ilgili mevzuatta aranan koşulların taşınması gerektiği belirtilmiştir. Söz konusu kararda, hak sahipliği koşullarının devam ettiğini ispat eden bir belge sunulmadığını kabul eden idari yargı mercilerinin kararlarının açıkça keyfî veya bariz bir takdir hatası da içermediği tespit edilerek mevcut bir mülk veya meşru beklentinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

28. Anayasa Mahkemesi eldekine benzer bir diğer başvuru Sedat Şanlı kararında ise İdarenin başvurucuya konut teslimi yapıldığı yönündeki savunması ve yargılama sırasında

yapılan tespit gözönüne alındığında başvurucunun 7269 sayılı Kanun'da konut tahsisi için öngörülen şartları yerine getirdiğinin kabulü gerektiği ve başvurucunun 35. madde kapsamında korunması gereken bir menfaatinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır (Sedat Şanlı, § 50).

29. Anayasa Mahkemesi konu ile ilgili olarak İDDK tarafından 9/2/2017 tarihinde verilen karara değinmiş ve söz konusu kararda 7269 sayılı Kanun'da afet sebebiyle hak sahiplerine teslim edilecek konutların betonarme-kârgir olması gerektiği yolunda bir düzenleme bulunmadığına vurgu yapıldığına işaret etmiştir. Anılan olayda başvurucunun murisine fiilî olarak bir konut teslim edildiğine dikkat çeken Anayasa Mahkemesi; İDDK kararında idarenin kalıcı prefabrik konut teslim etmekle kanuni yükümlülüğünü yerine getirdiğinin kabul edildiğini belirtmiş, Danıştayın bu yorumunun keyfî olmadığını ve bariz takdir hatası içermediğini ifade etmiştir (Sedat Şanlı, §§ 59, 60).

30. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi aradan kırk altı yıl geçtiği hâlde başvurucuya teslim edilen konut yönünden bir tapu kaydı verilip verilmediğinin araştırılmadığının, başvurucuya fiilî olarak bir konut teslimi yapıldığı kabul edilmiş ise de bu konuta ilişkin tapunun verilip verilmediğinin belirsiz olduğunun altını çizmiştir. Sözü edilen kararda, konutu edinme yönünde 7269 sayılı Kanun hükümlerine dayalı olarak meşru bir beklentisi olan başvurucunun bu beklentisinin karşılandığından söz edilebilmesi için mülkiyet belgesi niteliği taşıyan tapu kaydının kendisine verilmiş olması gerektiği belirtilmiştir. Kararda sonuç olarak başvurucuya teslim edilen konutun tapu kaydının başvurucu adına düzenlenip düzenlenmediği araştırılmadığından mülkiyet hakkının korunmasına yönelik usule ilişkin güvencelerin somut olayda yerine getirilmediği değerlendirilmiştir (Sedat Şanlı, §§ 61, 62).

31. Söz konusu iki kararın dayandığı temel maddi olgular incelendiğinde Mehmet Harman kararında, İdare tarafından başvurucuya konut teslim edildiği ileri sürülmemişken Sedat Şanlı kararında İdarece, başvurucunun murisine konut teslim edildiği kabul edilmiştir. Somut olayda ise başvurucu kendisine ne prefabrik ne de kalıcı betonarme konut teslim edildiğini iddia ederken İdare, Sedat Şanlı kararında olduğu gibi başvurucuya kalıcı konut teslim edildiğini savunmuştur (§§ 13, 14). Buna göre mevcut başvuruda Sedat Şanlı kararından ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

C. Giderim Yönünden

33. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, tazminat ve yeniden yargılamaya hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

34. 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).

35. Öte yandan mülkiyet hakkı yönünden ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. 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 Diyarbakır2. İdare Mahkemesine (E.2016/463) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

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

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH BESER

B. No: 2019/10293 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/10293

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH BESER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/10293)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Fatih BESER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda gerçekleştirilen çıplak arama nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 21/3/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçu isnadıyla yürütülen ceza yargılaması sürecinde Zonguldak Sulh Ceza Hâkimliğinin 20/4/2018 tarihli kararıyla tutuklanarak Düzce T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

9. Başvurucu, 2018 yılı içinde çeşitli tarihlerde (nisan, ağustos, kasım, aralık) duruşmalara katılmak için Zonguldak M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) misafir tutuklu olarak bulunmuştur.

10. Başvurucu, Bakanlık Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğüne sunduğu 3/12/2018 tarihli dilekçeyle Kurum personelinden şikâyetçi olmuştur. Başvurucu, dilekçesinde özetle 20/4/2018 tarihinde, hiçbir şüpheli durum olmamasına karşın insanların kendisini rahatça görebildiği bir ortamda Kurum personeli tarafından çıplak aramaya tabi tutulduğunu, bu arama nedeniyle çok utandığını, 2018 yılının Ağustos ve Kasım aylarında da Kuruma geldiğinde yine çıplak aramaya tabi tutulduğunu, bu nedenle ruh sağlığının bozulduğunu, psikolojik tedavi görmeye başladığını, 2018 yılının Kasım ayında çıplak arama uygulamasıyla ilgili olarak tutanak düzenlenmesini istediğini ancak talebinin karşılanmadığını, mağdur olduğunu, olayda sorumluluğu bulunan personelden şikâyetçi olduğunu, soruşturma açılması gerektiğini ifade etmiştir.

11. Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) şikâyet üzerine soruşturma başlatmıştır. Soruşturma sürecinde Kurumdan konuyla ilgili bilgi/belge temin edildiği anlaşılmıştır. Kurum tarafından Başsavcılığa sunulan araştırma raporunda başvurucunun Kuruma 2018 yılı içinde toplamda dört defa olmak üzere farklı tarihlerde geldiği, mevzuat gereği yapılması gereken üst aramasının tüm mahpuslara uygulandığı gibi başvurucuya da uygulandığı, aramanın hiç kimsenin göremeyeceği şekilde, görüntü kaydı alınmaksızın, çıplak elle dokunulmadan gerçekleştirildiği, Bakanlık Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün tüm ceza infaz kurumlarına ilettiği ve üst araması ile ilgili hususları konu ettiği 12/6/2017 tarihli yazı gereği insan onurunu incitmeden arama yapıldığı, bununla beraber yine aynı Genel Müdürlüğün 26/4/2017 tarihli yazısı uyarınca örgütsel haberleşmedeki yeni ve gizli yöntemlerin (kemer içi, gömlek etiketine saklanmış notlar vb.) mahpuslar tarafından tatbik edilmesi nedeniyle üst aramalarında azami dikkat gösterildiği, başvurucunun üst aramasına ilişkin tutanakların mevcut olduğu, 2018 yılının Kasım ayında başvurucunun çıplak aramaya yönelik tutanak düzenlenmesi talebinin usulüne uygun arama yapıldığından reddedildiği, başvurucunun Kurumda kaldığı süre boyunca Kurum idaresine herhangi bir şikâyette bulunmadığı belirtilmiştir.

12. Araştırma raporu ekinde, başvurucunun Kurumda bulunduğu dönemde yapılan üst aramaları sonucu üzerinde sakıncalı bir madde bulunmadığının belirtildiği tutanaklar da sunulmuştur. Tutanaklarda başvurucunun imzası da bulunmaktadır. Ayrıca Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kayıtlarından, araştırma raporu ekinde üst araması yapılan odanın fotoğraflarının sunulduğu, odanın PVC kapısı olduğu ancak odada pencere bulunmadığı anlaşılmıştır.

13. Başsavcılık 25/12/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

" ...

Zonguldak M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna gerek ilk kabul ve gerekse geçici çıkış işlemi

sonrası teslim alma sırasında hükümlü/tutukluların üst ve eşya aramalarının, 5275 Sayılı Yasanın 21/1. ve bu yasaya bağlı Tüzüğün 46. maddeleri ile Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün "haberleşme yöntemleri" konulu 07/03/2017 tarihli ve 77204178-207.99/3434/27729 sayılı, "örgütsel haberleşme yöntemleri" konulu 26/04/2017 tarihli ve 77204178-207.04.03/5720/51394 sayılı, "hükümlü ve tutuklular ile ziyaretçilerin aranması" konulu12/06/2017 tarihli ve 77204178-207.99/7738/70817 sayılı, "açık görüşlerde haberleşmenin önüne geçilebilmesi için alınacak tedbirler" konulu 04/05/2018 tarihli ve 77204178-207.99/5426/62164 sayılı yazılarındaki düzenlemelere, genel hukuk prensiplerine uygun biçimde, başka kimsenin göremeyeceği ve görüntü/ses kaydı bulunmayan kabul odasında, kişi ayrımı olmaksızın gerçekleştirildiği, dolayısıyla yukarıda tarihleri gösterilen arama işlemlerinde yasaya aykırılığın söz konusu olmadığı, Anayasa Mahkemesinin emsal mahiyetli -muhatabının karşı çıkması üzerine orantılı güç kullanılarak yapılan- "çıplak arama" ile ilgili 2013/5545 sayılı bireysel başvuru konusundaki 15/12/2015 tarihli kararının da gerekçe ve hüküm anlamında uygulamayı destekler mahiyette olduğu,

Bu itibarla; atılı suçun hukuka aykırılık unsuru yönüyle oluşmadığı dosya kapsamından anlaşılmakla;

... "

14. Başvurucunun anılan takipsizlik kararına yaptığı itiraz Zonguldak Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 18/1/2019 tarihinde reddedilmiştir.

15. Başvurucu, nihai kararı 22/2/2019 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 21/3/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. İlgili hukuk için bkz. Uğur Ahmet Yaşar, B. No: 2017/24680, 13/10/2020, §§ 20-23.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi

18. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu; Kurum personeli tarafından çıplak arama yapıldığını, uygulama sırasında insanların kendisini görebildiğini, utandığını, onurunun kırıldığını belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüşünde, öncelikle somut sürece ilişkin ayrıntılara ve konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi içtihadına yer verilmiştir. Görüşte devamla başvurucunun kötü muamele kapsamına girecek ağırlıkta bir durumla karşılaştığını gösteren emareleri sunması gerektiği, başvurucuya yönelik aramanın usulüne uygun gerçekleştiğinin anlaşıldığı, Başsavcılığın tespitinden ayrılmayı gerektirecek bir hususun olmadığı ifade edilmiştir.

C. Değerlendirme

21. 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.”

22. Anayasa’nın "Devletin temel amaç ve görevleri" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Devletin temel amaç ve görevleri, ... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”

23. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmış; üçüncü fıkrasında da kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır. 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, §§ 80, 81).

24. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelerden oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

25. Tutuklu ve hükümlüler ceza infaz kurumu yönetiminin sorumluluk ve kontrolüne tabidir (Serdar Avci, B. No: 2015/19474, 9/1/2020, § 56; Cengiz Kahraman ve Kenan Özyürek, B. No: 2013/8137, 20/4/2016, § 95; S.D. B. No: 2013/3017, 16/12/2015, §§ 89, 91). Anayasa'nın 17. maddesinde ceza infaz kurumunda güvenliği sağlamak, düzeni korumak ve suç işlenmesini önlemek için güç kullanımı yasaklanmamaktadır. Ancak bu kapsamda sınırları belli bazı durumlarda, mevzuata uygun olarak ve sadece kaçınılmaz hâllerde aşırı olmaması koşuluyla güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilmektedir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, §§ 81, 82).

26. Çıplak arama yapılması hükümlü ve tutuklular açısından tek başına kötü muamele yasağını ihlal eden bir durum olarak değerlendirilemez. Nitekim bu tür bir aramayla ceza infaz kurumlarının güvenliğinin sağlanması, hükümlü ve tutukluların kurum içinde kendilerine, diğer hükümlü/tutuklara ve infaz koruma memurlarına zarar verecek veya suç oluşturacak uyuşturucu maddelerin, kesici ve delici aletlerin sokulmasının engellenmesi amaçlanmaktadır (Turan Günana (5), B. No: 2013/5545, 15/12/2015, §§ 64, 65). Bununla birlikte çıplak arama usulü ve sıklığı kötü muamele yasağının ihlal edilmesine sebebiyet verebilir. Çıplak arama usulünün beraberinde getirdiği kaçınılmaz rahatsızlık seviyesini

aşacak şekilde yapılan uygulamanın bireyin aşağılanması ya da küçük düşmesine sebebiyet vermesi hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edilmesi sonucunu doğurabilecektir (Mahir Birgül, §§ 41, 42).

27. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün usule ilişkin bir boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve karıştıkları olaylarda kamu görevlilerinin ya da kurumlarının kendi sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

28. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplaması gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız bir şekilde hızlı ve derinlikli yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114). Bu bağlamda soruşturmanın derhâl başlatılması, bağımsız biçimde, kamu denetimine tabi olarak, özenli ve süratli yürütülmesi ve bir bütün olarak etkili olması gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

29. Başvurucu; misafir mahpus olarak bulunduğu kurumda mahremiyet sağlanmadan başka kişilerin görebileceği şekilde çıplak aramaya tabi tutulduğunu, bu durumun utanç duymasına neden olduğunu, uygulamanın insan onuru ile bağdaşmadığını, kamera kayıtlarının incelemesiyle durumun anlaşılabileceğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun çıplak aramanın onurunu kırdığı iddiası dışında darbedildiğine, orantısız güç kullanıldığına dair bir iddiası bulunmamaktadır.

30. Somut sürece ilişkin olarak başvuru dosyası içeriğinde sunulan ve UYAP kayıtlarından elde edilen verilere bakıldığında başvurucunun 2018 yılı içinde toplamda dört defa olmak üzere farklı tarihlerde geçici süreyle -misafir mahpus olarak- Kurum bünyesinde tutulduğu ve biri nakil olmak üzere duruşmaya katılmak için gerçekleşen bu ziyaretler esnasında Kurum personeli tarafından yapılan üst aramalarının tutanağa bağlandığı görülmüştür. Söz konusu tutanaklarda; aramanın dışarıdan görülemeyecek şekilde, kamera kaydının yapılmadığı bir ortamda, giydirilen önlük üzerinden kişinin tenine çıplak elle dokunulmadan gerçekleştirildiği ifade edilmiş ve söz konusu tutanaklar herhangi şerh/itiraz konulmadan başvurucu tarafından imzalanmıştır.

31. Anayasa Mahkemesince çıplak arama ile ilgili şikâyetlerin incelendiği benzer başvurularda (Mehmet Bayraktar B. No: 2014/2316, 15/2/2017; Elif Kaya B. No: 2014/266, 6/4/2017) hükümlü veya tutukluların aynı cinsiyette olan personel tarafından arandığı, çok sık arama yapılmasının rencide etme uygulamasına dönüşmediği, başkalarının karşısında arama yapılmadığı gibi aramaya ilişkin somut diğer uygulama koşulları irdelenerek gerçekleştirilen uygulamanın kötü muamele yasağını ihlal etmediği sonucuna ulaşılmıştır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Mahir Birgül, B. No: 2017/37181, 13/10/2020, § 44).

32. Alıntısı yapılan ilkeler çerçevesinde, üst araması gibi önlemlerin ceza infaz kurumlarının güvenliği için önemli bir gereklilik olduğu ve bu bağlamda çıplak üst aramasının tek başına kötü muamele yasağını ihlal eden bir duruma sebebiyet vermediği açıktır. Çıplak üst

aramasının bireyin aşağılanması ya da küçük düşmesine neden olması için aramanın beraberinde getirdiği kaçınılmaz rahatsızlık seviyesini aşacak şekilde bir uygulamanın varlığı şarttır.

33. Somut vaka bu çerçevede ele alındığında şikâyet konusu aramanın çıplak arama olarak nitelendirilmesi hususunda tereddüt bulunmamakla birlikte başvurucuya uygulanan arama biçiminin kötü muamele oluşturacak düzeyde olduğunu tespit etmek mümkün görünmemiştir. Aramanın yapıldığı odada görüntü kaydı yapılmaması, aramanın usulüne uygun yapıldığını işaret eden -başvurucunun da imzasını taşıyan- tutanakların varlığı, başvurucunun usulsüz çıplak arama gerçekleştiğini iddia ettiği tarihleri (nisan, ağustos, kasım) takiben Kurum idaresine/adli makamlara hemen şikâyette bulunmaması ve usulsüz çıplak arama yapıldığı yönünde şüphe uyandıracak hiçbir veri/bilgi sunmaması yukarıda ulaşılan tespiti destekler mahiyettedir. Bu veriler ışığında başvurucunun kötü muamele iddialarının gerçekliğinin ortaya konulamadığı değerlendirilmiştir.

34. Diğer taraftan başvurucunun kamera kaydı incelemesi dışında herhangi bir iddia ileri sürmediği etkili soruşturma yükümlülüğü bakımından olay ele alındığında da derhâl başlatılan, ilgili kurumlardan gereken bilgi/belgenin temin edildiği, imkân verdiği ölçüde olayı çevreleyen koşulların aydınlatıldığı soruşturma sürecinde, olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun veyasoruşturmanın derinliği/ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir hususun bulunmadığı, dolayısıyla etkili soruşturma yükümlülüğüne yönelik bir ihlal bulunmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

35. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağının maddi ve usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KURTULUŞ DEMİR

B. No: 2019/14146 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14146

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KURTULUŞ DEMİR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14146)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan SARAÇ

Başvurucu : Kurtuluş DEMİR

Vekili : Av. Burçak ATAMAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; iş kazası nedeniyle açılan tazminat davasında ıslah talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ve engelli kalması nedeniyle de maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Bursa'da bulunan bir özel şirkette işçi olarak çalışırken 13/9/2006 tarihinde hidrolik boru kesme makinasına sol el işaret parmağını sıkıştırması neticesinde başvurucunun parmağı birinci boğumundan kopmuş ve başvurucu hakkında 21/5/2013 tarihinde %4 oranında sürekli iş göremezlik raporu düzenlemiştir.

3. Başvurucu27/6/2014 tarihinde çalıştığı şirket aleyhine fazlaya dair hakları kalmak kaydı ile 2.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminat davasını Bursa 9. İş Mahkemesinde (İş Mahkemesi) açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde özetle ilgili şirketin kazanın meydana gelmesinde gerekli güvenlik tedbirlerini almadığını, koruyucu aparatları takılı olmayan makinede üretim yaptırıldığını, kendisine şikâyetçi olmaması hususunda yoğun telkinlerde

bulunulduğunu, maddi ve manevi zararlarının davalı şirket tarafından karşılanmadığını böylece ilgili şirketin kusurlu olduğunu ileri sürmüştür.

4. Yargılama sürecinde İş Mahkemesi, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulundan maluliyet oranı hakkında rapor aldırmıştır. Ayrıca, dosya içerisinde bulunan 21/5/2014 tarihli raporda, başvurucunun iş kazası nedeniyle meslekte kazanma gücünden kaybetme/azalma (sürekli iş göremezlik derecesi) oranının %4 olduğu, yardıma muhtaç olmadığı ve kontrol gerekmediği belirtilmiştir.

5. İş Kazası ve Meslek Hastalığı Değerlendirme Komisyonu 4/12/2013 tarihli kararı ile davalı işyerinde 13/9/2006 tarihinde meydana gelen olayın iş kazası niteliğinde olduğunu belirtmiştir.

6. İş Mahkemesi; bu rapordan başka, üç kişilik bilirkişi heyetinden işçi sağlığı ve iş güvenliği hususunda, bir hukukçu bilirkişiden de maddi tazminatın hesaplanması hususunda farklı tarihlerde raporlar aldırmış, belgeleri ve kayıtları incelemiş, keşif yapmıştır. İşçi sağlığı ve iş güvenliği hususlarında alınan rapora göre davalı işverenin %60, başvurucunun %40 oranında kusurlu olduğu belirtilmiştir.

7. Başvurucu 14/11/2016 tarihinde dava dilekçesinde talep etmiş olduğu 2.000 TL maddi tazminat miktarını 21.000 TL daha artırmak için ıslah dilekçesi sunmuştur. Böylece başvurucu, dava ve ıslah dilekçelerine göre 23.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi olmak üzere toplam 73.000 TL tazminatın ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

8. Mahkeme, davayı kısmen kabul kısmen reddetmiştir. Mahkeme 18.804,99 TL maddi, 5.000 TL manevi tazminatın davalıdan alınarak başvurucuya ödenmesine diğer taleplerin ise reddine istinaf kanun yolu açık olmak üzere karar vermiştir.

9. Başvurucu; tazminat hesabı yapılırken itirazlarının dikkate alınmadığını, hesaplamaya esas net ücretin belirlenmesinde hata yapıldığını, hükmolunan manevi tazminatın da maluliyete göre düşük oranda takdir edildiğini ileri sürüp davanın kabulüne karar verilmek üzere İş Mahkemesi kararının kaldırılmasını istemiştir. Davalı şirket ise iş kazası tarihine göre davanın ıslah edilen kısmının zamanaşımına uğradığını, ıslah dilekçesine karşı süresinde verdikleri dilekçede zamanaşımı itirazında bulunmalarına rağmen dikkate alınmadığını, kazanın oluşumuna davacının kendi kusurlu eylemlerinin neden olduğunu, müvekkili şirkete kusur izafe eden kusur raporunun olaya uygun düşmediğini ve hatalı değerlendirmeler yapıldığını, başvurucunun kazadan sonra altı yıl daha şirkette çalıştığını, işten ayrılmasından üç yıl sonra bu davayı açtığını, manevi tazminatın da reddedilmesi gerektiğini ileri sürüp davanın reddine karar verilmek üzere İş Mahkemesi kararının kaldırılmasını istemiştir.

10. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) başvurucunun istinaf başvurusunun reddine, davalı şirketin ise istinaf başvurusunun kabulüne, İş Mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın esastan kısmen kabulüne kısmen reddine temyizi kabil olmak üzere karar vermiştir. Bölge Adliye Mahkemesi, başvurucu açısından 2.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminatın kaza tarihi olan 13/9/2006 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak başvurucuya verilmesine, fazla istemlerin ise reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısımları şöyledir:

''...[D]avalı vekilinin zamanaşımı konusundaki istinafına gelince; 13.09.2006gerçekleşen iş kazası tarihine göre 27/06/2014 tarihli ilk dava dilekçesinde talep edilen 2.000,00TLmaddi

tazminat açısından zamanaşımı söz konusu değildir. Ancak 14/11/2016 tarih ve harç tarihli maddi tazminatın ıslah edilen kısmı için ıslah dilekçesine karşı davalı vekilinin süresinde verdiği dilekçede zamanaşımı def'inde bulunmuştur.

...

Uygulama ve öğretide kabul edildiği üzere zamanaşımı, failin ve zararın öğrenildiği tarihten başlatılmalıdır. Zarar görenin, zararın varlığı, mahiyeti ve esaslı unsurları hakkında bir dava açma ve davanın gerekçelerini göstermeye elverişli bütün hal ve şartları öğrenmiş olması demektir. Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar, ancak bakım ve tedavi sonucunda düzenlenen hekim raporuyla belirli bir açıklığa kavuşur. Bedensel zararın gelişim gösterdiği durumlarda zamanaşımına başlangıç olarak hastalık seyrinin yani gelişimin tamamlandığı tarihin esas alınması gerekir. Davaya konu olayda, davacının iş kazası neticesinde gelişen bir duruma bağlı maluliyet değişiminin ve zararının olmadığı ve kazayla birlikte "sol el 2. Parmak DIP Ampute" (kopma ve kesilmesi) söz konusu olup gelişen bir duruma bağlı maluliyet değişiminin ve zararı oluşumu söz konusu değildir.

Bu bakımdan somut olayda maddi tazminatın, dava dilekçesinde fazlaya ilişkin talep hakları saklı tutularak kısmi dava olarak talep edildiği ortadadır. Bu duruma göre zamanaşımı süresi dava dilekçesi ile talep edilen maddi tazminat yönünden dava tarihinde kesilecek, bakiye alacak miktarı yönünden işlemeye devam edecektir.

Hal böyle olunca, maddi tazminat yönünden aleyhine hüküm kurulan davalı vekilinin, ıslah dilekçesini tebliğ aldıktan sonra zamanaşımı def'ini süresinde ve açıkça ileri sürdüğü değerlendirilerek, maddi tazminat konusunda dava dilekçesindeki taleple sınırlı olarak karar verilmesi gerekirken; ıslah edilen kısmı da kapsayacak şekilde maddi tazminata karar verilmesi doğru olmamıştır...''

11. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi, başvurucu için kabul edilen maddi ve manevi tazminat miktarlarının Bölge Adliye Mahkemesinin karar tarihi itibarıyla temyiz sınırının altında kaldığı ve böylece temyiz kabiliyeti bulunmadığı gerekçesiyle temyiz talebinin reddine 7/2/2019 tarihinde karar vermiştir.

12. Kesinleşen karar başvurucu vekiline 22/3/2019 tarihinde tebliğ edilmesi üzerine 19/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Mahkemeye Erişim Hakkı Yönünden

14. Başvurucu, Bölge Adliyesi Mahkemesi kararının bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içerdiğini, zamanaşımı hesaplamasının yanlış yapıldığını, iş kazasında sakatlanan işçinin en azından iş gücü kayıp derecesini öğrenme tarihinin zamanaşımının başlangıcı olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, ayrıca on yıllık zamanaşımı müddetinin başlangıcının beden gücündeki azalmanın belli olduğu tarih olarak kabul edilmesi gerektiğini de iddia etmiştir. Başvurucu, bunların yanında ıslah tarihi itibarıyla zamanaşımı süresinin dolduğunun kabul edilmesinin hukuka aykırı olduğunu, zamanaşımının başlangıcının katı yorumlandığını öne sürmüştür. Başvurucu, ilave olarak sundukları deliller

ile yargı kararlarının değerlendirmeye alınmadığını, ıslah tarihi itibarıyla taleplerinin zamanaşımına uğramadığını beyan etmiştir. Başvurucu son olarak Bölge Adliye Mahkemesi ile Yargıtay ilgili dairesinin kararlarının gerekçesiz olduğunu, hangi taleplerinin temyiz sınırının altında kaldığının açıklanmadığını, davayla ilgili olmayan bir başka şirketin ismine kararda yer yerildiğini belirterek adil yargılanma hakkının, mahkemeye erişim hakkının ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

15. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun aşağıda incelemesi yapılacak olan makul sürenin ihlal edildiği iddiaları dışındaki başta davanın ıslah edilen kısmının zamanaşımı nedeniyle reddedilmesine yönelik şikâyet olmak üzere tüm şikâyetlerinin mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesinin yeterli olduğu anlaşılmıştır (benzer yönde bir değerlendirme ve konuya ilişkin tüm ulusal ve uluslararası mevzuat ve ilgili yargısal içtihatlar için bkz. Gülhan Dursun, B. No: 2016/9312, 27/11/2019).

16. Anayasa Mahkemesine yapılan -somut başvuruya benzer nitelikte olan- Gülhan Dursun başvurusuna konu olayda, başvurucunun murisinin iş kazasında hayatını kaybetmesi üzerine açtığı tazminat davasında davacı tarafça dava değeri ıslah edilmiş, mahkeme neticede davanın ıslah ile artırılan kısmın zamanaşımına uğradığını belirterek buna yönelik talebi reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, bu başvuruda davanın ıslah ile artırılan kısmının reddedilmesini mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Anılan kararda, ıslaha konu alacağın zamanaşımı nedeniyle reddedilmesinin başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiği, 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu'nun 125. ve 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 146. maddelerine göre verilen ret kararıyla başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu, dava hakkının on yıllık süre koşuluyla sınırlandırılmasının meşru bir amaca yönelik olduğu ifade edilmiştir.

17. Anılan kararda; müteveffanın ölümüyle davacı açısından zararın gelişim göstermediği, bu nedenle dava zamanaşımı süresinin olay tarihinden itibaren on yıl içinde sona ereceği, ayrıca ıslah talebine karşı davalı tarafça zamanaşımı definin ileri sürülebileceğinin öngörülebilir olduğu, tazminat miktarı tam olarak belirlenebilir olmasa da başvurucunun zararını yaklaşık olarak hesaplamak suretiyle zamanaşımı süresi içinde ıslah talebinde bulunmasının -somut olayın koşulları gözetildiğinde- mümkün olduğu belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi, somut olay koşullarında başvurucunun tazminat davasıyla eş zamanlı olarak yürütülen ceza yargılamasındaki belge ve raporlara dayanarak uğradığı maddi zararın yaklaşık tutarını haricen uzman kişilere hesaplattırarak ıslah talebinde bulunmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir (Gülhan Dursun, §§ 60-62).

18. Anayasa Mahkemesi sonuç olarak ıslah talebinin zamanaşımı süresi içinde yapılması gerektiğine ilişkin kuralın belirli ve öngörülebilir olduğunu, mahkemenin özensizliğinden kaynaklı olarak bilirkişi raporu zamanında elde edilememiş ise de başvurucunun yaklaşık zararını haricen hesaplayarak zamanaşımı süresi içinde ıslah imkânına sahip olduğunu ancak kendi kusuruyla bundan yararlanmadığını belirtmiş; bu kapsamda ıslah ile artırılan miktara yönelik tazminat talebinin on yıllık zamanaşımı süresi nedeniyle reddedilmesinin başvurucuya aşırı bir külfet yüklemediği sonucuna ulaşarak mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir (Gülhan Dursun, § 68)

19. Somut olaya bu açıklamalar ve ilkeler sonrasında bakıldığında konuya ilişkin olarak

zamanaşımına ilişkin yasal durum ve içtihadın öngörülemez olmadığı kabul edilmelidir. Bölge Adliye Mahkemesi kararında özetle; iş kazasından doğan tazminat davalarında 818 sayılı mülga Kanun'un 125. ve 6098 sayılı Kanun'un 146. maddesine göre on yıllık zamanaşımı süresinin bulunduğu, dava konusu olayda da bu sürenin hangi tarihte başlatılması gerektiği noktasında taraflar arasında uyuşmazlığın mevcut olduğu değerlendirmesi yapılmıştır. Bölge Adliye Mahkemesi, İş Mahkemesinin sürekli iş göremezlik raporunun alındığı 21/5/2014 tarihli raporu bu sürenin başlangıç tarihi olarak esas aldığı tespitinde bulunmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi daha sonra zamanaşımının, failin ve zararın öğrenildiği tarihten başlatılması gerektiğini, mağdurun zararın varlığı, mahiyeti ve esaslı unsurları hakkında bir dava açma ve davanın gerekçelerini göstermeye elverişli bütün hâl ve şartları öğrenmiş olmasının da şart olduğunu, vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zararın ancak bakım ve tedavi sonucunda düzenlenen hekim raporuyla belirli bir açıklığa kavuşabileceğini, bedensel zararın gelişim gösterdiği durumlarda zamanaşımına başlangıç olarak hastalık seyrinin yani gelişimin tamamlandığı tarihin esas alınması gerektiğini kabul etmiştir. Bu değerlendirmeler sonrasında Bölge Adliye Mahkemesi, dava konusu olayda başvurucunun iş kazası neticesinde gelişen bir duruma bağlı maluliyet değişiminin olmadığını, kazayla birlikte sol el ikinci parmakta DIP ampute (kopma/kesilme) söz konusu olduğunu ve süreç içerisinde bu zararın ve durumun gelişmediğini belirtmiştir. Bölge Adliye Mahkemesine göre somut olayda başvurucunun maddi tazminata ilişkin olarak dava dilekçesinde fazlaya ilişkin talep hakları saklı tutarak kısmi dava olarak talep ettiğinden, netice olarak zamanaşımı süresinin dava dilekçesi ile talep edilen maddi tazminat yönünden dava tarihinde kesilecektir. Bölge Adliye Mahkemesi, bakiye alacak miktarı yönünden ise zamanaşımın işlemeye devam edeceği değerlendirmesinde bulunmuştur.

20. 2006 yılında meydana gelen olaydan sonra 2011 yılına kadar aynı işyerinde çalışmaya devam eden başvurucunun yaralanmasında olay nedeniyle ayrıca ilerleyen, değişen veya gelişen yeni bir durumun veya zararın meydana gelmediği anlaşılmıştır. Başvurucunun iş kazasında yaralanmasına bağlı olarak sadece engel oranının belirlendiği 2014 yılında kısmi dava açması şeklinde başlayan yargısal süreçte -tazminat miktarı tam olarak bilinmese de- başvurucunun zarar tutarını yaklaşık olarak hesaplayıp zamanaşımı süresi içinde ıslah talebinde bulunmasının -somut olayın koşulları gözetildiğinde- mümkün olduğu görülmüştür.

21. Sonuç olarak ıslah talebinin zamanaşımı süresiyle sınırlı olduğuna ilişkin kuralların belirli ve öngörülebilir olduğu, 13/9/2006 tarihinde meydana gelen ve zarar ile failin baştan itibaren bilinir olmasına rağmen kısmi dava açıldıktan sonra 4/11/2016 tarihinde verilen ıslah dilekçesi ile maddi tazminatın yükseltilmesi talebi karşısında Bölge Adliye Mahkemesinin zamanaşımının başlangıcına dair yapmış olduğu değerlendirmeler ile nihayetinde vardığı sonucun yeterince gerekçe içerdiği, buna göre tüm bu tespitler sonrasında başvurucunun ıslah ile artırılan tutara yönelik tazminat talebinin on yıllık zamanaşımı süresinin dolması sebebiyle reddedilmesinin başvurucuya aşırı bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir. Bu durumda başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

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

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

23. Başvurucu, 27/6/2014 tarihinde verilen dilekçe ile başlayan yargısal sürecin 7/2/2019 tarihinde sona ermesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının da ihlal edildiğini öne sürmüştür.

24. Anayasa'nın 36. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesi uyarınca medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin uyuşmazlıkların makul sürede karara bağlanması gerekmektedir. Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar, bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde gözönünde bulundurulması gereken kriterlerdir (Güher Ergün ve diğerleri, B. No: 2012/13, 2/7/2013, §§ 38-45).Başvuru konusu olayda, kişinin vücut bütünlüğüne verildiği ileri sürülen zarardan kaynaklanan maddi ve manevi tazminat davasının söz konusu olduğu görülmektedir.

25. Medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklara ilişkin makul süre değerlendirmesinde sürenin başlangıcı kural olarak uyuşmazlığı karara bağlayacak yargılama sürecinin işletilmeye başlandığı, başka bir deyişle davanın ikame edildiği tarihtir. Somut başvuru açısından bu tarih 27/6/2014'tür.

26. Sürenin bitiş tarihi ise çoğu zaman icra aşamasını da kapsayacak şekilde yargılamanın sona erme tarihidir (Güher Ergün ve diğerleri, § 52). Bu kapsamda somut yargılama faaliyeti açısından sürenin bitiş tarihinin, başvurucunun temyiz talebinin Yargıtay 4. Hukuk Dairesince reddedildiği 7/2/2019 olduğu anlaşılmıştır.

27. Başvurucunun açmış olduğu davanın4 yıl 7 ay 11 gün sürmesinin üç dereceli yargılamada makul olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Maddi ve Manevi Varlığın Korunması ve Geliştirilmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

28. Başvurucu; % 4 oranında engelli olmasına rağmen dava açıldıktan beş yıl sonra verilen 2.000 TL maddi ve 5.000 TL manevi tazminatın uğranılan zararla orantılı olmadığını, hükmedilen miktar nedeniyle maddi ve manevi varlığının korunmadığını, olay nedeniyle kendisi ve ailesinin birlikte çektikleri maddi ve manevi sıkıntı ve eziyetlerin dikkate alınmadığını, olay sonrasında da maluliyet nedeniyle diğer işyerlerinin kendisini işe almaktan kaçındıklarını, buna rağmen tazminat miktarının düşük belirlendiğini, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ayrıca ilgili şirketin usulüne uygun olarak denetimlerinin yapılmaması nedeniyle de yaşam hakkının ihlal edildiğini öne sürmüştür.

29. Başvurucunun yaşam hakkına yönelik iddiaları bakımından olay nedeniyle hayati tehlike geçirecek ve böylece yaşam hakkının uygulanabilirliğine olanak sağlayacak şekilde yaralanmadığı, yaralanmasının yaşam hakkının incelenmesine bu hâliyle imkân vermediği, başvurucunun bu iddiasını yaşam hakkı kapsamında hangi yükümlülüğün hangi şekilde ihlal edildiğine, bu olay nedeniyle devletin nasıl ve ne suretle yükümlülüklerin ihlaline sebebiyet verdiğine, ayrıca başvurucunun iddialarını yasal mercilere taşıdıktan sonra iddialarını tartıştırdığına dair herhangi bir açıklamada bulunmadığı gözönünde alındığında bu kapsamdaki iddialarının sadece maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı

kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

30. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete, vücut ve ruh bütünlüğüne yönelen saldırılar, tıbbi müdahaleler, şeref ve itibara yönelik haksız eylemler karşısında kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili biçimde korumak şeklinde pozitif ödevler yüklemektedir. Devletin söz konusu pozitif yükümlülüğü, müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurmak, bu kapsamda gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak, bu suretle yargısal ve idari makamların bireylerin idareyle ve özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluğunu içermektedir. Etkili yargısal koruma sağlamada mağdurların kendi inisiyatifleri ile hukuk veya idare mahkemesinde açtıkları dava yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp bu yolun uygulamada da fiilen etkili olması ve başvurulan makamın ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip olması gereklidir. Başvuru yolunun ancak bir hak ihlali iddiasını önleyebilmesi, devam etmekteyse sonlandırabilmesi veya sona ermiş bir hak ihlalini karara bağlayabilmesi ve bunun için uygun bir giderim sunabilmesi hâlinde etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir. Ayrıca kişilerin vücut bütünlüğüne yapılan bir eylemden doğan zararlara yönelik etkili bir tazminin sağlanamadığı, bu çerçevede devletin Anayasa'nın 17. maddesinden doğan koruma yükümlülüğünü yerine getirmediği durumlarda kişinin vücut bütünlüğünün korunduğundan söz edilemez. Bu yöndeki pozitif yükümlülüğünün sonuç yükümlülüğünü değil uygun araçların kullanılması yükümlülüğünü ifade ettiğini hatırlatmak gerekir. Uygun araçların kullanılması yükümlülüğü, her davada başarılı olunması veya mağdurların olaylarla ilgili beyanlarıyla bağdaşan bir sonuca varılması gerektiği anlamına gelmemektedir. Bununla beraber kural olarak dava, olayın gerçekleştiği koşulları belirleyecek ve iddiaların doğruluğunun kanıtlanması hâlinde sorumlularının tespit edilerek uygun telafi imkânlarını sağlayacak nitelikte olmalıdır. Maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarında makul derecede dikkatli ve özenli inceleme şartının yerine getirilmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıkları ya da ne ölçüde yaptıkları da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmelidir. 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 (bu değerlendirmelerin bazı kararların ayrıntıları için bkz. Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015; Fatma Kılıç ve İbrahim Haldız, Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013; Hüdayi Ercoşkun, B. No: 2013/6235, 10/3/2016; Özkan Şen; Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016,; Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014; Hilmi Düzgüner, B. No: 2014/9690, 11/5/2017; Tevfik Gayretli, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

31. Somut olayda, başvurucunun fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla 2.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminatın ödenmesi için açtığı ve daha sonra ıslah dilekçesi vererek maddi tazminat tutarını artırdığı davada Bölge Adliye Mahkemesi, İş Mahkemesinin maddi tazminata ilişkin kabulünden farklı bir gerekçe ile zamanaşımının başlangıcına dair değerlendirmelerde bulunmuştur. Başvurucunun bu hakla ilgili olarak ileri sürülen ihlal iddialarına benzer şekilde dile getirdiği iddiaları hakkında mahkemeye erişim hakkı başlığı altında yapılan incelemede varılan sonuç (bkz. §§ 14-22) gözönünde bulundurulduğunda, maddi ve manevi varlığın korunma ve geliştirilmesi hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

32. Açıklanan gerekçelerle başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluk olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiği İddiası Yönünden

33. Başvurucu, yargılama neticesinde ıslah edilen kısımların zamanaşımına uğradığından bahisle 2.000 TL maddi tazminata hükmedilmesi nedeniyle ayrıca mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

34. Belirli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacak iddiasıyla oluşan meşru bir beklenti, Anayasa'nın ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında yer alan mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir. Meşru beklenti; makul bir şekilde ortaya konmuş, icra edilebilir bir iddianın doğurduğu, ulusal mevzuatta belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma şansının yüksek olduğunu gösteren, yerleşik ve istikrarlı bir yargı içtihadına dayanan, yeterli somutluğa sahip nitelikteki bir beklentidir. Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece ulusal hukukta mülkiyet hakkı kapsamında savunulabilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (İslam Şahin, B. No: 2014/7280, 21/1/2016, § 29; Uğur Çelik, B. No: 2015/20244, 15/6/2016, § 24).

35. Somut olayda, başvurucunun ileri sürdüğü işçi alacaklarına ilişkin iddialarına bakıldığında yürürlükteki kanun hükümleri veya konuyla ilgili yargı içtihatları tarafından desteklenen ve ortada mülkiyet hakkı kapsamında meşru beklenti olarak nitelendirilebilecek durumların bulunmadığı anlaşıldığından başvurucunun somut olay bağlamında Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin korumadan yararlandırılmasının mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

36. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının da diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. 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 açıkça dayanaktan yoksun olması KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RECEP İBRAHİMOĞLU

B. No: 2019/14878 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14878

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RECEP İBRAHİMOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14878)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Recep İBRAHİMOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, pasaport verilmemesinden kaynaklanan manevi zararların tazmin edilmemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucunun umumi pasaportu 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname'nin (667 sayılı KHK) (5) numaralı maddesi kapsamında iptal edilmiştir. Başvurucu, pasaport verilmemesine ilişkin işlemin iptali ve bu işlemden kaynaklı manevi zararların tazminine karar verilmesi talebiyle İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu manevi tazminat talebi ile ilgili olarak olağanüstü hâl (OHAL) ortamında pasaportunun iptal edilmesinin ve bunun sebebinin hukuken denetlenebilir şekilde tarafına bildirilmemesinin kendisi ve ailesi üzerinde psikolojik baskı oluşturduğunu vurgulamıştır.

3. Yargılama safahatında, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 2016/98375 sayılı soruşturma dosyası kapsamında başvurucunun T.A. Derneğine üye olduğu ve hakkında 8/1/2016 tarihinde "FETÖ/PDY şüphelisi- İstanbul" şeklinde kayıt girildiği belirtilmiştir. Bununla birlikte yargılama devam ederken Başsavcılığın 15/2/2018 tarihli yazısıyla başvurucu hakkında anılan dosya kapsamında herhangi bir soruşturmanın bulunmadığının

bildirilmesi üzerine başvurucunun pasaportunun iadesine karar verilmiştir.

4. İdare Mahkemesi başvurucunun pasaportunun iade edilmiş olması nedeniyle 31/10/2018 tarihinde işlemin iptali istemi yönünden konusu kalmayan dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına, manevi tazminat talebi yönünden de davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; manevi tazminat talebi yönünden başvurucunun pasaportunun iptaline ilişkin olarak tesis edilen işlemde hukuka aykırılık görülmemekle birlikte, olayda idarenin kusursuz sorumluluğunu gerektirecek sorumluluk hâllerinin de bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca İdare Mahkemesince, 667 sayılı KHK'da yer alan Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile iltisakı ve irtibatı bulunan kişilerin eşlerinin pasaportlarının iptal edileceğine ilişkin hüküm altı çizili şekilde vurgulanarak aktarılmıştır.

5. Başvurucu bu karara yönelik istinaf başvurusunda, T.A. Derneğine hiçbir zaman üye olmadığını, bu durumun Başsavcılığın yazısıyla da sabit olduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte İdare Mahkemesinin ilgisiz mevzuatı vurgulu bir şekilde yazarak eşini de zan altında bıraktığını, pasaportunun iptal edilmesi nedeniyle tutuklanma tedirginliği yaşadığını ve psikolojik baskı altında kaldığını ifade etmiştir. Başvurucunun istinaf talebi reddedilmiştir.

6. Nihai hükmü 27/3/2019 tarihinde öğrenen başvurucu 26/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; FETÖ/PDY ile hiçbir bağlantısının bulunmadığını, T.A. Derneğine üye olmadığını bu durumun Başsavcılığın yazısıyla da sabit olduğunu, buna rağmen 667 sayılı KHK uyarınca pasaportunun iptal edildiğini belirtmiştir. Haksız uygulama nedeniyle tutuklanma korkusu yaşadığını, o dönem eşinin hamile olması sebebiyle korku ve tedirginliklerinin arttığını, ayrıca İdare Mahkemesince ilgisiz mevzuatın karara aktarılması nedeniyle eşinin de zan altında kaldığını vurgulayan başvurucu yaşam hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık, başvurucunun soyut ve objektif kriterlerle ölçülmesi mümkün olmayan bir olgu ileri sürdüğüne yönelik görüş bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

9. Başvuru özel hayata saygı hakkı yönünden incelenmiştir.

10. 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.

11. Anayasa'nın 12. maddesine göre herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Bu genel nitelikteki anayasal düzenleme ile bireylerin kişilik değerlerine yönelen ve zarar veren olumsuz tutum ve davranışlar dışlanmaktadır. Bunun yanında Anayasa'nın 5. maddesinde, bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli şartların hazırlanması devletin temel amaç ve görevlerinden biri olarak sayılmaktadır. Bu düzenlemeler ışığında devletin bireylerin özel hayata saygı haklarına keyfî olarak müdahale etmemenin yanında üçüncü kişilerin anılan hak ve özgürlüklere karşı saldırılarını önlemekle yükümlü kılındığı, bu bağlamda pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu söylenebilir (Ali Çığır, B. No: 2015/19298, 8/5/2019, § 32; Erol

Kumcu, B. No: 2015/18988, 9/5/2019, § 32; U.B., B. No: 2015/3175, 10/10/2019, § 33; Murat Haliç, § 42; İlhan Gökhan, § 42).

12. Devletin söz konusu pozitif yükümlülüğü, müdahalelere karşı etkili mekanizmalar kurmak, bu kapsamda gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlamak ve bu suretle yargısal ve idari makamların bireylerin idareyle ve özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve ilgili ve yeterli gerekçeler içeren adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluğunu içermektedir (Hüdayi Ercoşkun, B. No: 2013/6235, 10/3/2016, § 94).

13. Bu bağlamda 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 yeterli 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 (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Fatma Kılıç ve İbrahim Haldız, B. No: 2017/37387, 21/4/2021, §§ 31-37).

14. Somut olayda başvurucuya umuma mahsus pasaport verilmemesine yönelik idarenin ileri sürdüğü gerekçenin aslında mevcut olmadığı ortaya konulmuş ve yargılama devam ederken başvurucunun umuma mahsus pasaportunun iadesine karar verilmiştir. Başvurucunun pasaportunun iptali ile başvurucu hakkında bir soruşturmanın olmamasının anlaşılması sonucunda pasaportunun iade edilmesi arasında bir yılı aşkın bir sürenin geçtiği anlaşılmaktadır. Başvurucunun yaşanan süreç içerisinde manevi olarak zarara uğradığına ilişkin temel bir iddiası bulunmasına ve pasaport verilmemesine yönelik öne sürülen gerekçenin mevcut olmadığının anlaşılmasına rağmen İdare Mahkemesi, olayda idarenin sorumluluğunun bulunmadığını belirterek tazminat talebini reddetmiştir. İstinaf aşamasında da başvurucunun bu hususta ki iddiaları dikkate alınmamıştır.

15. Bununla birlikte İdare Mahkemesinin dava konusu edilen olayla ilgisi bulunmayan FETÖ/PDY ile iltisakı ve irtibatı bulunan kişilerin eşlerinin pasaportlarının iptal edileceğine ilişkin 667 sayılı KHK'da yer alan hükmü altı çizili şekilde kararında vurguladığı da gözönüne alındığında yargılama safahatında özenli inceleme yapma yönündeki yükümlülüğü yerine getirmediği söylenmelidir.

16. Sonuç olarak derece mahkemelerince özel hayata saygı hakkı bakımından yeterince özenli bir yargılama yapılmadığı, ilgili ve yeterli nitelikte gerekçeye yer verilmediği, bu bağlamda devletin pozitif yükümlülüğünün yerine getirildiğinin kabul edilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

17. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi 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 (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

20. İhlalin 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. maddesinin birinci fıkrasında 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 13. İdare Mahkemesine (E.2018/66, K.2018/1774) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya 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 bilgi için İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 10. İdare Dava Dairesine (E.2019/289) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SÜLEYMAN ALTINTAŞ

B. No: 2019/16367 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16367

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SÜLEYMAN ALTINTAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16367)

Karar Tarihi: 5/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 20/12/2022 - 32049

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Süleyman ALTINTAŞ

Vekili : Av. İbrahim TOPCU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, beraat kararıyla neticelenen ceza yargılaması sırasında yapılan avukatlık giderlerinin tazmini için Hazine aleyhine açılan davada delillerin değerlendirilmesinde açıkça hata yapılması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/5/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 1991 doğumlu olup Mardin'de ikamet etmektedir.

6. Başvurucu, Mardin Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen soruşturma kapsamında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olma suçlamasıyla 25/5/2017 tarihinde gözaltına alınmış; 5/6/2017 tarihinde de tutuklanmıştır. Başsavcılık 11/6/2017 tarihli iddianameyle terör örgütü üyeliğinden mahkûm edilmesi istemiyle başvurucu hakkında kamu davası açmıştır. İddianamede, başvurucuya yöneltilen suçlamanın dayanağı olarak cep telefonunda ByLock haberleşme programını kullandığının tespit edilmesi gösterilmiştir.

7. Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesince 19/6/2017 tarihinde iddianamenin kabulüne karar verilerek yargılamaya E.2017/494 sayılı dosya üzerinden başlanmıştır. Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesi 28/12/2017 tarihli duruşmada başvurucunun tahliyesine, 24/1/2018 tarihli duruşmada da başvurucunun beraatine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun kullandığı başka programlar (Mor Beyin) vasıtasıyla iradesi dışında ByLock programına yönlendirildiği belirtilmiş; başkaca bir delilin bulunmadığı gözetildiğinde başvurucunun beraatine karar verilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Ceza soruşturması sürecinde kendisini Av. M.V.A. ve İ.A. ile temsil ettiren başvurucu lehine 4.360 TL vekâlet ücretine hükmedilmiştir. Beraat kararı, kanun yollarına başvurulmaksızın kesinleşmiştir.

8. Başvurucu 3/4/2018 tarihinde Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) Hazine aleyhine tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, haksız gözaltı ve tutuklanma nedeniyle maddi ve manevi tazminat ödenmesi isteminin yanında ceza soruşturması sürecinde avukata ödediğini ileri sürdüğü toplam 15.000 TL'nin de tazminini talep etmiştir. Başvurucu, ceza soruşturması sürecinde kendisini temsil eden avukatı M.V.A.ya 4/7/2017 tarihinde 2.500 TL, 2/6/2017 tarihinde 7.500 TL ve 28/2/2018 tarihinde 5.000 TL'yi EFT yoluyla gönderdiğini gösteren banka dekontlarını da dava dilekçesine eklemiştir. Söz konusu banka dekontlarında sırasıyla "Vekalet Ücreti (Yarısı)" "Vekalet Ücreti - 2" ve "Süleyman Altıntaş, Vekalet Ücreti, son ödemesi" açıklamaları yer almaktadır.

9. Hazinenin savunma yazısında, maddi zararların varlığının ispatlanamadığı ileri sürülmüştür.

10. Mahkeme 22/10/2018 tarihinde başvurucunun maddi tazminat taleplerinin reddine, haksız gözaltı ve tutuklanmadan dolayı manevi tazminat talebini kısmen kabul ederek başvurucuya 25.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 11/6/2018 tarihli ve E.2018/1929, K.2018/6549 sayılı kararına atıfta bulunularak Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesince başvurucu lehine hükmedilen vekâlet ücretini aşan avukatlık ücretinin tazminat davasına konu edilmesi mümkün ise de avukata para ödendiğinin serbest meslek makbuzu veya geçerli bir belgeyle ispatlanması ve ödemenin hüküm tarihinden önce yapılması gerektiği belirtilmiştir. Somut olayda başvurucunun avukata ödeme yaptığını ortaya koyan serbest meslek makbuzunun gösterilemediğinin vurgulandığı kararda; dosyaya sunulan dekontların açıklama kısmında dosya numarasının da yer almadığı, ayrıca 28/2/2018 tarihli 5.000 TL tutarlı dekontun hüküm tarihinden sonrasına ait olduğu, bu sebeple avukatlık ücretine ilişkin maddi tazminat talebinin reddi gerektiği ifade edilmiştir.

11. Başvurucu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu; EFT alıcısının, kendisini ceza soruşturmasında temsil eden avukat olmasının dekont

içeriğindeki ödemenin anılan yargılamaya ilişkin olduğunu ortaya koyduğunu savunmuştur. Başvurucu, ödeme yaptığı avukattan serbest meslek makbuzu düzenlemesini istediği hâlde avukatın serbest meslek makbuzu düzenlemeyi reddettiğini belirtmiştir. Başka bir davasının bulunmadığına işaret eden başvurucu, tazminat istemine konu dava dışındaki bir iş için avukata ödeme yapmasının mümkün olmadığını vurgulamıştır. Başvurucu son olarak bir miktar ödemeyi beraat kararından sonra yapmış olmasının avukatıyla yaptığı anlaşmanın gereği olduğunu iddia etmiştir. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi 16. Ceza Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 2/4/2019 tarihinde istinaf istemini esastan ve kesin olarak reddetmiştir. Nihai karar 20/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

12. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "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 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,"

B. Uluslararası Hukuk

14. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ek (7) No.lu Protokol'ün "Adli hata hâlinde tazminat hakkı" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"Bir kişinin, kesin bir kararla cezai bir suçtan mahkum edilmesi ve sonradan yeni veya yakın zamanda keşfedilmiş bir delilin kesinlikle yanlış bir adalet uygulaması olduğunu göstermesi veya kişinin affedilmesi nedeniyle cezai kararın iptal edilmesi halinde, bilinmeyen delilin açıklanmamış olmasının tamamen veya kısmen o kişiye atfedildiğinin ispatlandığı haller dışında, böyle bir mahkumiyet sonucunda cezaya maruz kalan kişi, ilgili devletin yasası ve uygulamasına göre tazmin edilecektir"

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu, aleyhine haksız yere başlatılan yargılama nedeniyle 15.000 TL avukatlık ücreti ödemek zorunda kaldığını banka dekontlarıyla ispatladığı hâlde bunun tazmin edilmemesinden yakınmıştır. Başvurucu, avukatlık ücretini ödediği tarihte aleyhine açılmış bir kamu davası bulunmadığından dosya numarası belirtme imkânının olmadığını iddia etmiş; ayrıca EFT yapılırken dosya numarası belirtmenin hayatın olağan akışına uygun düşmediğini ileri sürmüştür. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 17/12/2018 tarihli ve E.2018/6834, K.2018/12190 sayılı kararında avukata ücret ödendiğinin serbest meslek makbuzu veya muadili belge ile ispatlanabileceğinin kabul edildiğini vurgulayan başvurucu; avukatlık ücretinin sadece serbest meslek makbuzuyla ispatlanması zorunluluğunun bulunmadığını, banka dekontuyla da ispatlanmasının mümkün olduğunu ifade etmiştir. Başvurucu, bu gerekçeyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği şikâyetinde bulunmuştur.

17. Başvurucu, haksız olarak ödemek zorunda bırakıldığı avukatlık ücretinin tazmin edilmemesi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı ile Sözleşme'ye ek (7) No.lu Protokol'ün 3. maddesinde teminata bağlanan adli hata hâlinde tazminat hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

18. Bakanlık görüşünde, yargılama sırasında yapılan masrafların ve avukata ödenen ücretin başka bir davaya konu edilemeyeceğini kabul eden bazı Yargıtay kararlarına yer verildikten sonra başvurucunun maddi ve manevi tazminat taleplerinin mahkemelerce değerlendirildiği gözetildiğinde başvurunun kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde; mülkiyet hakkı yönünden yapılacak incelemede de görüşte yer verilen ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi kararları ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır.

B. Değerlendirme

1. İncelemenin Kapsamı Yönünden

19. Başvuru, başvurucunun esas itibarıyla sonucunda beraat ettiği bir ceza soruşturması sürecinde kendisini temsil ettirdiği avukata ödediğini ileri sürdüğü 15.000 TL ücretin tazmin edilmesi amacıyla açtığı davada hukuka aykırı karar verilmesine yöneliktir. Başvurucu, bu şikâyetini mülkiyet hakkı, etkili başvuru hakkı ve Sözleşme'ye ek (7) No.lu Protokol'ün 3. maddesinde teminata bağlanan adli hata hâlinde tazminat hakkıyla ilişkilendirmiştir.

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

bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

21. 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).

22. 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).

23. Somut olayda başvurucu, Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/494 sayılı dosyasına konu olan yargılama sonucunda vekâlet ücretine hükmedilmemiş olmasından veya hükmedilen vekâlet ücretinin eksik olduğundan yakınmamaktadır. Başvurucunun şikâyeti soruşturma sürecinde avukatına ödediğini ileri sürdüğü 15.000 TL ücretin tazmin edilmemesine yöneliktir.

24. İcra edilebilir nitelikte olmadığı sürece tazminat talep hakkının mülk teşkil etmeyeceğinin altı çizilmelidir. Ceza yargılaması sırasında kendisini avukatla temsil ettiren başvurucunun avukata ödediği ücretten Hazinenin sorumlu olup olmadığı veya ne kadarından sorumlu olduğu ancak yargılamanın sonucunda kesinliğe kavuşturulabilecek bir meseledir. Dava sürecinde başvurucunun tazminat talebi sadece bir iddiadan ibaret olup bu aşamada henüz icra edilebilir bir alacak bulunmamaktadır. Diğer bir ifadeyle başvurucunun açtığı tazminat davası kabul edilerek tazminat miktarı kesin hükme bağlanmadıkça icra edilebilir bir alacağın varlığından söz edilemez. İcra konusu edilebilir bir alacağın varlığının tespiti amacıyla açılan bir davaya Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına ilişkin güvencelerin uygulanması mümkün değildir. Bu sebeple tazminat isteminin hukuka aykırı olarak reddedildiği iddiasının adil yargılanma hakkının bir güvencesi olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

25. Başvurucu etkili başvuru hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiş ise de usule ilişkin bir hak olan adil yargılanma hakkı kapsamında inceleme yapılacağı gözetildiğinde etkili başvuru hakkı yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

26. Öte yandan başvurucu, Sözleşme'ye ek (7) No.lu Protokol'ün 3. maddesinde teminata bağlanan adli hata hâlinde tazminat hakkının ihlal edildiğini de öne sürmüştür. Anılan güvencenin uygulanabilmesi için kişinin adli bir hata sonucu mahkûm edilmiş olması gerekir. Somut olayda ise başvurucu mahkûm edilmiş değildir. Bu sebeple söz konusu güvencenin uygulanabilir olmadığı inceleme gerektirmeyecek kadar açıktır. Dolayısıyla başvurucunun bu iddiasının da ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

2. Uygulanabilirlik Yönünden

27. 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."

28. 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 nitelik arz etmelidir (Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 28).

29. 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 zararlarının 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 zararlarını devletten isteyebilecekleri belirtilmiştir.

30. Somut olayda başvurucu; haksız olarak gözaltına alındığını, tutuklandığını ve yargılandığını ileri sürerek açtığı tazminat davasında ceza soruşturması sürecinde ödediğini iddia ettiği avukatlık ücretinin de tazminini talep etmiştir. Mahkemenin maddi tazminat istemini başvurucunun tazminat talep etme hakkının bulunmadığı temelinde reddetmediğini not etmek gerekir. Aksine Mahkeme, Yargıtay kararına da dayanarak tazminat isteminin esasını incelemiş ancak başvurucunun zararının varlığını geçerli belgelerle ispatlayamadığı gerekçesiyle tazminat talebini reddetmiştir. Bu durumda başvurucunun avukata ödediği ücret nedeniyle Hazineden tazminat isteme hakkının olduğu derece mahkemelerince de kabul edildiğinden hakkın varlığı konusu açıklığa kavuşmuştur.

31. Bununla birlikte vurgulanması gerekir ki hakkın varlığıyla ilgili olarak varılan bu sonuç, mahkeme kararındaki ve Mahkemenin atıfta bulunduğu Yargıtay 12. Ceza Dairesi kararındaki (bkz. § 13) değerlendirme ve kabullere dayanmaktadır. Bu sonucun, hakkın kapsam ve sınırlarının tespiti hususunda, Yargıtay ve derece mahkemelerinin somut olayın özellikleri çerçevesinde -özellikle kötü niyetli girişimleri engellemeye yönelik olarak- yaptığı veya yapacağı değerlendirmelerin dikkate alınmayacağı anlamına gelmediğinin altının çizilmesi gerekir.

32. Öte yandan olayda bu hakla ilgili olarak bir uyuşmazlığın bulunduğu tereddütsüzdür. Son olarak bu hakkın medeni niteliği tartışma dışıdır. Bu durumda başvurucunun ceza soruşturması sürecinde kendisini temsil ettirdiği avukata ödediği ücret için Hazineden tazminat talep etme hakkıyla ilgili uyuşmazlığın adil yargılanma hakkının kapsamında kaldığı sonucuna varılmaktadır.

3. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. 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.

4. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

34. 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).

35. 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).

36. 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).

37. 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 sonucuyla ilgili olan bu durumun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfîlik ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149; M.B., § 83).

38. Başvuruculaların medeni haklarıyla ilgili uyuşmazlıklarda uygulanan hukuk kurallarının açıkça keyfî veya hakkın tesliminden kaçınacak (adaleti hiçe sayacak) biçimde yorumlanması usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getireceğinden adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilebilir. Zira bu hâlde, derece mahkemesinin yorumunun başvurucu tarafından öngörülmesi mümkün olmayıp hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması hukuk devleti ilkesini örseler. Özellikle hak ve özgürlükleri kısıtlayıcı

hükümlerin geniş yoruma tabi tutulması keyfîliğe ve bireylerin kendilerini hukuk karşısında güvensiz hissetmelerine yol açar (M.B., § 86).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Somut olayda 25/5/2017 tarihinde gözaltına alınan başvurucu 5/6/2017 tarihinde tutuklanmış, 28/12/2017 tarihinde ise tahliye edilmiştir. Başsavcılığın 11/6/2017 tarihli iddianamesinin 19/6/2017 tarihinde kabulüyle başlayan yargılamanın sonucunda Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesince 24/1/2018 tarihinde başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Başvurucu, bu süreçte kendisini avukatla temsil ettirmiştir. Başvurucu haksız gözaltı ve tutuklanma nedeniyle açtığı tazminat davasında ayrıca ceza soruşturması sürecinde avukata ödediğini öne sürdüğü 15.000 TL'nin de tazminini talep etmiştir.

40. Başvurucu bu iddiasını ispatlamaya yönelik olarak ceza soruşturmasında kendisini temsil eden Av. M.V.A.ya 15.000 TL gönderdiğini gösteren banka dekontlarını ibraz etmiştir. Söz konusu dekontlarda paranın vekâlet ücreti için gönderildiğini gösteren açıklamalar bulunmaktadır. Ancak Mahkeme; başvurucunun avukata ödediğini ileri sürdüğü ücrete ilişkin olarak serbest meslek makbuzu ibraz etmediği, banka dekontlarında dosya numarasının yazmadığı ve sonuncu dekontun da ceza yargılamasında verilen karar tarihinden sonrasına ait olduğu gerekçeleriyle zararın ispatlanamadığı sonucuna ulaşmıştır.

41. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin mahkeme kararında atıfta bulunulan kararında (bkz. § 13) ceza mahkemesince hükmedilmesi gereken vekâlet ücretini aşan avukatlık ücretinin serbest meslek makbuzu ya da muadili belge ile ispatlanabileceği belirtilmiştir. Nitekim mahkeme kararında başvurucunun serbest meslek makbuzu ibraz etmediğine vurgu yapılsa da avukata ödenen ücretin ispatı aracını serbest meslek makbuzuyla sınırlandırılmamıştır. Mahkemenin banka dekontlarını da delil olarak değerlendirdiği ancak ispata yeterli görmediği anlaşılmıştır.

42. Başvurucunun sunduğu banka dekontlarının Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesinde kamu davasına dönüşen ceza soruşturması sebebiyle avukata 15.000 TL ücret ödediğini ispatlamaya yeterli olup olmadığını değerlendirmek derece mahkemelerinin takdirindedir. Ancak derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin bariz takdir hatası veya keyfîlik içerip içermediğinin incelenmesi Anayasa Mahkemesinin görevindedir. Mahkemenin dekontlarda dosya numarasının bulunmadığına vurgu yaptığı görülmektedir. Mahkemenin dosya numarası içermeyen banka dekontu içeriğindeki ödemenin Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/494 sayılı dosyasında görülen yargılamaya ilişkin olduğunun ispatlanamadığını değerlendirmesi keyfî ve temelsiz değildir. Ne var ki istinaf dilekçesinde başvurucu, başka bir davasının bulunmadığını ileri sürmüştür. Başvurucunun başka bir davasının bulunmadığı iddiasının ihtilaf konusu dekontlarla Av. M.V.A.ya vekâlet ücreti olarak gönderilen paranın Mardin 3. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/494 sayılı dosyasına ilişkin olduğunun ispatı bakımından esaslı bir nitelik taşıdığı açıktır.

43. Öte yandan başvurucunun istinaf aşamasında ileri sürdüğü, ücretin ödendiği avukatın serbest meslek makbuzu düzenlemeyi reddettiği iddiası da temelsiz değildir. Serbest meslek makbuzu, avukat tarafından düzenlenerek başvurucuya verilmesi gereken bir belgedir. Avukatın serbest meslek makbuzu düzenlememesi hâlinde başvurucunun bu belgeyi bir ispat aracı olarak mahkemeye sunması mümkün değildir. Bu da sözü edilen ispat aracının temini yönünden başvurucunun avukata bağımlı olduğunu göstermektedir. Dolayısıyla zararın varlığıyla ilgili olgular değerlendirilirken bu gerçeğin de gözönünde bulundurulması gerekir.

44. Sonuç olarak başvurucunun başka davasının olmadığı iddiasının derece mahkemelerince araştırılmaması ve serbest meslek makbuzunun ibrazının avukatın onu düzenlemesine bağlı olduğu hususunun dikkate alınmamasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği kanaatine varılmıştır.

45. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

5. Giderim Yönünden

46. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine hükmedilmesini talep etmiştir.

47. 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.

48. 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).

49. Bu başvuruda varılan ihlal sonucu, maddi tazminat isteminin kabulü gerektiği anlamına gelmemektedir. Anayasa Mahkemesince tespit edilen eksiklikler giderildikten sonra delilleri değerlendirerek bir sonuca ulaşmak yeniden yargılamayı yapacak Mahkemenin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/297, K.2018/603) 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 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMAİL ERDOĞAN

B. No: 2019/17437 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17437

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMAİL ERDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17437)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : İsmail ERDOĞAN

Vekili : Av. Bülent Seçkin DÜZTAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; görülmekte olan bir ceza davasında savunma doğrultusunda delillerin toplanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının, darp eylemine maruz kalınması ve olayla ilgili kovuşturmada fail hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılması nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

5. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu ile ağabeyi M.E. 2/7/2008 tarihinde Ankara Yüksek İhtisas Hastanesi Yoğun Bakım Servisinde tedavi olan babalarını ziyaret etmek istemiş, hastanenin güvenlik görevlilerinin buna engel olmaya çalışması üzerine taraflar arasında tartışma çıkmıştır. Güvenlik görevlilerince darbedildiğini iddia eden başvurucu, saat 12.30 sıralarında 155 Polis İmdat hattını arayarak (Altındağ İlçe Emniyet Müdürlüğü Solmaz Kılıçtepe Polis Merkezi) Yüksek İhtisas Hastanesinde kavga olduğu ihbarında bulunmuştur.

8. Başvurucu, olay yerine gelen polis memurlarının hakaret etmesi üzerine bu polislerle de tartışma yaşadığını, polislerin kendisini dövdüğünü, zorla götürüldüğü karakolda da dayak yediğini ve işkence gördüğünü, elinden ciddi şekilde yaralandığını iddia etmiştir.

9. Yaşanan bu olaya ilişkin Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından yürütülen soruşturma neticesinde Karakol Emniyet Amiri S.U. hakkında kasten yaralama suçundan, başvurucu hakkında ise görevli memura direnme ve hakaret suçlarından kamu davası açılmıştır.

10. Asliye Ceza Mahkemesi yaptığı yargılama neticesinde başvurucu ve kardeşini sanık Karakol Emniyet Amiri S.U.nun kasten yaraladığına kanaat getirmiş, S.U.nun 1 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB); başvurucu ve M.E. yönünden ise kamu görevlilerine karşı görevini yaptırmamak için direnme ve hakaret suçlarından hapis cezası ile cezalandırılmalarına, HAGB uygulanmasını istemediklerinden bu hükmün uygulanmasına yer olmadığına karar vermiştir.

11. Başvurucu ve kardeşinin vekili, S.U. hakkında verilen HAGB kararına itiraz etmiş; itirazı inceleyen Ankara 1. Ağır Ceza Mahkemesi 30/12/2011 tarihinde HAGB kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazın reddine karar vermiştir.

12. Başvurucu ve M.E., aleyhlerine verilen hükmü temyiz etmiştir. Yargıtay 18. Ceza Dairesi 1/11/2018 tarihinde başvurucu yönünden hükmün onanmasına, M.E. yönünden ise bozulmasına karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası, geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası ile 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesinin beşinci ve yedinci fıkraları ve 271. maddesinin dördüncü fıkrası.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu; kendisine yönelik eylemin işkence suçunu oluşturmasına rağmen eksik soruşturma ve isabetsiz bir değerlendirme sonucu basit yaralama olarak değerlendirildiğini,

kamu görevlisi olan fail için HAGB kararı verildiğini, bu şekilde failin cezasız bırakıldığını belirterek kötü muamele yasağının esas ve usul boyutunun ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bakanlık görüşünde; Başsavcılığın başvuru konusu olayı aydınlatmak adına soruşturma işlemleriyle gerekli adımları attığı, sorumlu olduğu değerlendirilen polis memuru hakkında kamu davası açtığı, müşteki, sanık ve tanık beyanlarını aldığı, olay anını gösterir kamera görüntülerinin incelediği, başvurucuyu olay günü muayene ettirerek Adli Tıp Kurumundan yaralanmasının niteliğine ilişkin raporları temin ettiği, Ankara 15. Asliye Ceza Mahkemesinin tüm delilleri değerlendirerek sanık S.U. hakkında ceza tayinine gittiği, derece mahkemesinin değerlendirmesinde bariz takdir hatası ve açık bir keyfîlik bulunmadığı ifade edilmiştir.

17. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında başvuru formundaki beyanlarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

18. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

19. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir."

20. 6216 sayılı Kanun'un 76. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bu Kanunun;

a) 45 ilâ 51 inci maddeleri 23/9/2012 tarihinde,

…

yürürlüğe girer."

21. 6216 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (8) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, 23/9/2012 tarihinden sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılacak bireysel başvuruları inceler."

22. Anılan Anayasa ve kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin başlangıcı 23/9/2012 tarihi olup Anayasa Mahkemesi ancak bu tarihten sonra kesinleşen nihai işlem ve kararlar aleyhine yapılan bireysel başvuruları inceleyebilecektir.

23. Hukukun genel ilkelerinden birisi hukuk güvenliği prensibidir. Bu ilke, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmelerini, devletin de hukuki düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Kanunlar, ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılır. Bu nedenle bireysel başvurular bakımından Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisi için kesin bir tarihin

belirlenmesi ve yetkisinin geriye yürür şekilde uygulanmaması hukuk güvenliği ilkesinin bir gereğidir.

24. Başvuru konusu olayda yargılamayı yapan Ankara 15. Asliye Ceza Mahkemesi S.U.nun 1 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve HAGB'ye karar vermiştir. S.U. hakkında verilen HAGB kararına karşı başvurucunun ve kardeşinin vekili itiraz etmiş, bu itirazı inceleyen Ankara 1. Ağır Ceza Mahkemesi 30/12/2011 tarihinde HAGB kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir.

25. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu kararın bireysel başvuruların incelenmeye başladığı tarih olarak belirlenen 23/9/2012'den önce kesinleştiği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

26. Başvurucu, soruşturma aşamasında, lehine olan deliller Cumhuriyet savcısı tarafından toplanmadığı gibi dosyadan örnek almasının da engellendiğini, delillerin hatalı değerlendirildiğini, hakkında beraat kararı verilmesi gerekirken mahkûmiyete hükmedildiğini iddia ederek bir bütün olarak adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

2. Değerlendirme

27. Anayasa Mahkemesi ancak temellendirilebilmiş bireysel başvuruyu inceler. Başvuruculların şikâyetlerini hem maddi hem hukuki olarak temellendirme zorunluluğu bulunmaktadır. Maddi dayanaklar yönünden başvuruculların yükümlülüğü şikâyetlerine konu temel olay ve olguları açıklamak ve bunlara ilişkin delilleri Mahkemeye sunmak, hukuki dayanak yönünden yükümlülüğü ise bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiğini özü itibarıyla açıklamaktır (Sabah Yıldızı Radyo ve Televizyon Yayın İletişim Reklam Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi [GK], B. No: 2014/12727, 25/5/2017,§ 19; Cemal Günsel [GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021, § 22).

28. Bireysel başvuru incelemesinde Anayasa Mahkemesi, kamu gücü eylem ve işlemleri ile mahkeme kararlarının Anayasa'ya uygunluğunun ve müdahale gerekçelerinin denetimini kendiliğinden yapmaz. Bu sebeple başvurucunun başvurusunun esasını ve bu kapsamda kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını Anayasa Mahkemesine inceletebilmesi için öncelikle kendisinin ihlal iddialarını gerekçelendirmesi, buna ilişkin olay ve olguları açıklaması ve delillerini sunması zorunludur (Cemal Günsel, § 24).

29. Somut olayda başvuruya konu yargılamaya dair bir bütün olarak adil yargılanma hakkını ihlal sebebi olarak gösterilen hususlara ya da kendisine isnat edilen ve derece mahkemesince sabit görülen fiillere ilişkin somut ve hukuken kabul edilebilir herhangi bir açıklama başvurucu tarafından yapılmamıştır. Sonuç olarak başvurucu, şikâyetlerine konu temel olay ve olgular ile bireysel başvuruya konu ettiği temel hak ve özgürlüklerin hangi nedenle ihlal edildiğini açıklamak yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiş; bu bağlamda ileri sürdüğü ihlal iddialarını temellendirememiştir.

30. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez

olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın zaman bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHAMMET EMİRHAN ANDİÇ

B. No: 2019/17460 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17460

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHAMMET EMİRHAN ANDİÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17460)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Muhammet Emirhan ANDİÇ

Vekili : Av. Belgin ÖZÜN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, sanığın yokluğunda yapılan duruşma sonrasında mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Komisyon, savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Kocaeli 4. Asliye Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) 13/7/2018 tarihli kararı ile başvurucu, olay tarihinde sevk ve idaresindeki araçla karıştığı trafik kazası sonucunda bir kişinin ölümüne sebep olduğu gerekçesiyle taksirle öldürme suçundan 4 yıl 6 ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

4. Başvurucu müdafii anılan karara karşı istinaf talebinde bulunmuş ve incelemenin duruşma açılarak yapılmasını istemiştir.

5. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesinde (Daire) görülen yargılamada 1/2/2019 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda dava konusu olaya dair tarafların kusur durumunun tespiti için bilirkişi raporu alınmasına, başvurucunun ve davanın diğer taraflarının istinabe yoluyla yeniden beyanlarının alınması için Kocaeli Asliye Ceza Mahkemesine müzekkere yazılmasına ve duruşmanın 3/4/2019 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

6. İstinabe talebi üzerine Kocaeli 2. Asliye Ceza Mahkemesince 27/3/2019 tarihinde yapılan duruşmada katılan ve davanın diğer sanığı ile başvurucunun müdafii hazır bulunmuş, bu celsede başvurucu müdafii başvurucunun askerlik görevinde olması nedeniyle duruşmaya gelemediğini ve başvurucunun asker olarak bulunduğu yeri sonradan Daireye bildireceğini beyan etmiştir. Başvurucu müdafii Daireye gönderilmek üzere Kocaeli 2. Asliye Ceza Mahkemesine sunduğu aynı tarihli dilekçe ile başvurucunun askerlik görevini yaptığı birliğin Hakkâri'nin Çukurca ilçesinde bulunduğunu belirterek başvurucunun o yer mahkemesinde istinabe yoluyla ifadesinin yeniden alınmasını istemiştir.

7. Bilirkişi heyetince düzenlenen ve dava konusu olayda başvurucunun asli kusurlu olduğuna dair 2/4/2019 tarihli rapor 3/4/2019 tarihli celsede Daireye sunulmuştur. Başvurucu müdafiinin hazır bulunduğu bu celsede katılan ve davanın diğer sanığının istinabe yoluyla alınan ifadeleri okunmuş, raporun bir örneği müdafiye verilmiş ve iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Başvurucu müdafii mütalaaya ve rapora karşı beyanda bulunmak üzere süre istemiş ve Dairece başvurucu müdafiine beyanda bulunmak üzere süre verilerek duruşma 10/4/2019 tarihine ertelenmiştir. Ancak Daire, başvurucunun askerlik görevini yaptığı bildirilen yerdeki mahkemece yeniden sorgusunun yapılmasına gerek olup olmadığına dair bir karar vermemiştir.

8. Başvurucu müdafii hükmün kurulduğu 10/4/2019 tarihli celseden önce rapora ve esas hakkında mütalaaya karşı beyanlarını içeren dilekçesini Daireye sunmuş ve 10/4/2019 tarihli celsede hazır bulunarak dilekçedeki beyanlarını yinelemiştir. Yargılama sonucunda Daire, Mahkeme kararının kaldırılmasına ve başvurucunun taksirle öldürme suçundan 2 yıl 11 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına kesin olmak üzere karar vermiştir.

9. Başvurucu 8/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, askerlik yaptığı adresi Daireye bildirdiği ve istinabe yoluyla ifadesinin alınmasını istediği hâlde Dairece savunması alınmadan mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. 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).

12. Ceza yargılamasında savunma hakkının güvence altına alınması, demokratik toplumun temel ilkelerindendir (Erol Aydeğer, B. No: 2013/4784, 7/3/2014, § 32).İddiaya karşı savunma imkânı tanınmadığı sürece adil muhakeme yapılması mümkün değildir.

13. Suç isnadı altındaki kişiye savunma hakkının şeklen değil gerçek anlamda sağlanması

gerekir. Bunun için suç isnadı altındaki kişi, savunma için yeterli imkâna yani gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmalıdır. Bu itibarla anılan güvence adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (b) bendinde, bir suç ile itham edilen herkesin savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı düzenlenmiştir (Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, § 37).

14. Anayasa Mahkemesi de savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen adil yargılanma kavramı yanında meşru vasıta ve yollardan yararlanma kavramının da kapsamında olduğunu belirtmiştir (AYM, E.1992/8, K.1992/39, 16/6/1992).

15. Savunma için gerekli kolaylık kavramı şüpheliye/sanığa savunma için yardımcı olacak veya olabilecek zorunlu olan imkânları ifade etmekte ve silahların eşitliğini sağlamayı amaçlamaktadır. Suç isnadı altındaki kişiye sağlanması zorunlu kolaylıklar, savunma için gerekli olanlardır. Kişinin beraat etmesini veya cezasının azaltılmasını sağlayabilecek delil niteliğindeki belgelere erişimine ve müdafiiyle görüşmesine izin verilmesi, gerekçeli kararın tebliğ edilmesi ve yargılama esnasında esaslı değişikliklerden haberdar edilmesi sağlanacak kolaylıklardır (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 45).

16. Somut olayda, istinaf incelemesi sırasında duruşma açılarak yargılama yapılmış, Daire başvurucunun ifadesinin istinabe yoluyla alınmasına karar vermiştir. İstinabe talep edilen mahkemece başvurucunun adresine duruşma davetiyesi gönderilmiş ancak duruşmada hazır bulunan başvurucu müdafii, başvurucunun askerlik görevini yapmakta olduğunu, bu nedenle duruşmada hazır bulunamadığını belirtmiştir. Duruşma bitiminde sunduğu dilekçeyle de başvurucunun askerlik yaptığı birliğin adresini bildirerek başvurucunun o yer mahkemesinde istinabe yoluyla savunmasının alınması talebini ortaya koymuştur. Diğer yandan, Daire de duruşma açarak başvurucunun yeniden savunmasının alınmasını gerekli görüp istinabe yoluna başvurduğu ve başvurucu kendi iradesi dışında bir nedenle duruşmada hazır bulunamadığı hâlde, hangi nedenle başvurucunun yeniden ifadesinin alınmasından vazgeçtiğine dair bir karar vermemiştir. Bununla birlikte, başvurucu yargılama sırasında alınan bilirkişi raporundan da haberdar edilmemiş; dolayısıyla buna karşı savunmasını planlayıp yapabilme imkânından yararlandırılmamıştır. Yargılama sırasında askerlik görevini yapmakta olan başvurucunun bu özel durumu nazara alınmamıştır. Yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde -somut olayın özel koşullarında- başvurucunun savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

17. Açıklanan gerekçelerle, başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

18. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması 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 (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. Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Ceza Dairesine (E.2018/3419, K.2019/1182) iletilmek üzere Kocaeli 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/801, K.2018/457) 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 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BEZAT FİRİK

B. No: 2019/26783 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26783

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BEZAT FİRİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26783)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Bezat FİRİK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mektubun sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçundan tutuklanan başvurucuya Sosyalist Meclisler Federasyonu tarafından gönderilen ve içeriğinde 31 Mart 2019 tarihli yerel seçimlerle ilgili yürütülen siyasi çalışmalar hususundaki bilgi ve görüşlerin bulunduğu üç sayfalık mektubun iki sayfası ceza infaz kurumu disiplin kurulunca sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde yalnızca mevzuat hükümlerine yer verilmiştir.

3. Başvurucu, kendisine gönderilen mektubun içeriğinin soyut gerekçelerle alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik, kararın usule ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Söz konusu karara yapılan itiraz ağır ceza mahkemesince reddedilmiş ve hüküm kesinleşmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 12/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/7/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu; mektubun yerel seçimlerle ilgili politik görüşlere ve tutumlara ilişkin ifadeler içerdiğini, mektupta herhangi bir suç unsuru bulunmamasına rağmen mevzuat tekrarı yapılarak soyut gerekçelerle söz konusu mektubun alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu cevap dilekçesinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

7. Başvuru haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

9. Somut olayda başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin sağlanması meşru amacıyla gerçekleştirildiği değerlendirilmiştir. Bu belirlemeden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

10. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkelere Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak yer verilmiştir (Ahmet Temiz, 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. Bu ilkeler ışığında başvuru değerlendirildiğinde söz konusu mektup içeriğinin yerel seçimlere ilişkin Sosyalist Meclisler Federasyonu tarafından yürütülen birtakım faaliyetlerin, bu bağlamdaki fikir ve görüşlerin anlatımından ibaret olduğu görülmekle birlikte disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektuptaki bazı kısımlar kişi, kurum ve kuruluşları hedef gösteren hakaret edici ifadeler olarak değerlendirilmiştir. Bununla birlikte mektubun alıkonulan kısımlarında yer alan ifadelerin muhatabına ulaştırılmasının ne suretle sakıncalı olduğu açıklanmadan soyut ve genel bir şekilde mevzuat hükmü tekrar edilmekle yetinilmiştir (benzer nitelikteki bir karar için bkz. Özkan Kart (3), B. No: 2016/2251, 12/6/2019, §§ 32-34). Sonuç olarak disiplin kurulu ve derece mahkemelerinin kararlarında mektupla ilişkili, somut bilgilere dayalı ve yeterli gerekçenin bulunmadığı, bu yönde bir tartışmanın yapılmadığı, sakıncalı görülen ve başvurucuya teslim edilmeyen kısımların ilgili mevzuat hükmü çerçevesinde somutlaştırılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanaatine varılmıştır.

12. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

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

15. İhlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tekirdağ 1. İnfaz Hâkimliğine (E.2019/608, K.2019/984) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat 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 Tekirdağ 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2019/1364 D.İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİL HİLMİ MÜFTÜOĞLU VE HASAN BASRİ GÜNER

B. No: 2019/32133 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32133

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİL HİLMİ MÜFTÜOĞLU VE HASAN BASRİ GÜNER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32133)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucular : 1. Halil Hilmi MÜFTÜOĞLU

2. Hasan Basri GÜNER

Başvurucular Vekili : Av. Semra KARADAĞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, gözaltında kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirilen eylemler nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında kullanıcıların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yaptıkları işlemlerin (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma gibi) kayıt altına alındığı evrak işlem kütüğünün Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi sonucunda nihai kararın açılarak okunduğuna ilişkin bir işlemin tespiti hâlinde bu işlemi yapan ilgililerin işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrendiklerinin kabul edileceğini, böyle bir durumda bireysel başvuru süresinin de bu tarihten itibaren başlatılması gerektiğini belirtilmiştir.

Karara göre 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 (aynı kararda bkz. § 27).

3. Öte yandan adli tatilin hangi mahkemelerde uygulanacağı ilgili usul kanunlarında belirtilmiştir. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nde Anayasa Mahkemesinin adli tatile tabi olduğu yönünde bir hüküm bulunmadığından Anayasa Mahkemesi adli tatil süresi içinde de yargısal faaliyetlerine devam etmektedir. Bu sebeple bireysel başvuru açısından adli tatil hükümlerinin süre hesabında dikkate alınmasına hukuken olanak bulunmamaktadır (Turgut Tayyar, B. No: 2013/7168, 15/10/2014, § 18).

4. Başvuru konusu olayda nihai karar olan Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 30/5/2019 tarihli kararına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede, ilgili kararın başvuruculların avukatı Semra Karadağ tarafından 29/7/2019 tarihinde saat 19.36'da açılarak okunduğu tespit edilmiştir. Buna göre nihai kararın başvuruculların avukatı tarafından UYAP üzerinden okunduğu, söz konusu tarihte nihai karardan haberdar olduğunun ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 29/7/2019 tarihinden itibaren işlemeye başladığının kabul edilmesi gerekir. Sonuç olarak başvuruculların otuz günlük bireysel başvuru süresinden sonra 3/9/2019 tarihinde gerçekleştirdikleri bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE ÖZYÖRÜK VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/32339 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32339

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE ÖZYÖRÜK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32339)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucular : 1.Ayşe ÖZYÖRÜK

: 2.Günay ÖZYÖRÜK

: 3.Hasan Ali ÖZYÖRÜK

: 4.Aytaç KARDÜZ

: 5.Cavide BİNGÖL

: 6.Dilay VAROL

: 7.Emine Şengönül ÖZYÖRÜK

: 8.Fitnat Asuman BOULT

: 9.Huriye İrfan ÖZYÖRÜK

: 10.Hülya ÖZYÖRÜK

: 11.İhsan Rasih ÖZYÖRÜK

: 12.İnci ÖZYÖRÜK GÜNEY

: 13.Mehmet Mustafa KARDÜZ

: 14.Mehmet Özel ÖZYÖRÜK

: 15.Müfide Emel ÖZYÖRÜK

: 16.Selçuk ÖZYÖRÜK

: 17.Seyit Kamil ÖZYÖRÜK

: 18.Günsal ÖZYÖRÜK

: 19.Fethiye PASİNLİ

: 20.Fuat Burak ÖZYÖRÜK

Vekilleri : 1.Av. Çiğdem ÇİLCİ

: 2.Av. Hasan Ali ÖZYÖRÜK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir kamu kurumu aleyhine verilmiş mülkiyete ilişkin ve icra edilebilir bir yargı kararının uzun süre icra edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkı ile adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/9/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. 2019/33375 numaralı başvuru dosyasının konu yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2019/32339 numaralı başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin2019/32339 numaralı başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

6. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

8. Bakanlığın görüşüne karşı, başvurucular süresinde beyanda bulunmuştur.

9. Başvurucu Şükrü Özyörük 4/1/2022 tarihinde vefat etmiştir.

10. Başvurucunun mirasçıları (Günsal Özyörük, Fethiye Pasinli, Fuat Burak Özyörük) başvuruya devam etmek istediklerine ilişkin taleplerini Anayasa Mahkemesine iletmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Bireysel Başvurudan Önceki Süreç

12. Ankara'nın Çankaya ilçesi, Dikmen Mahallesinde bulunan 789 parsel numaralı taşınmazın üzerine Orta Doğu Teknik Üniversitesi (Üniversite) tarafından kamulaştırılmaksızın el atıldığından dolayı başvurucular 9/3/2004 tarihinde Ankara 22.

Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) kamulaştırmasız el atma nedenine dayalı tazminat davası açmıştır.

13. Mahkeme 16/12/2010 tarihli karar ile başvuruculaların da aralarında bulunduğu davacılara toplam 33.783.845 TL tazminatın dava tarihinden itibaren işleyecek faizle hisseleri oranında verilmesine, 789 parsel numaralı taşınmazın üzerindeki hisselerinin de tapudan iptaline ve taşınmazın Üniversite adına tesciline karar vermiştir.

14. Mahkeme kararına karşı temyiz isteminde bulunulmuş, Yargıtay 5. Hukuk Dairesi 20/6/2011 tarihinde kararı onamıştır.

15. Karar düzeltme talebi de Yargıtay 5. Hukuk Dairesi tarafından 19/12/2011 tarihinde reddedilmiştir.

16. Başvurucular tarafından Üniversite aleyhine Ankara 24. İcra Müdürlüğünde icra takibi başlatılmıştır.

17. Üniversite, icra müdürlüğü tarafından yapılan hesaplamaların hatalı olduğu iddiası ile 7/1/2021 tarihinde Ankara 3. İcra Hukuk Mahkemesine (İcra Mahkemesi) şikâyet başvurusunda bulunmuştur. İcra Mahkemesi 30/9/2021 tarihli kararla Ankara 24. İcra Müdürlüğünün dosyasında 15/10/2020 tarihi itibarıyla borç miktarının toplam 57.182.359,37 TL olduğunun tespitine ve dosya kapsamında alınan bilirkişi raporunun kararın eki sayılmasına karar vermiştir.

18. Başvurucular 6/9/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Bireysel Başvurudan Sonraki Süreç

19. Anayasa Mahkemesince, başvuruculaların uygulanmadığını ileri sürdüğü kararın gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ve başvuruculara mahkeme kararı doğrultusunda ödeme yapılıp yapılmadığı hususlarında 25/10/2021 tarihli yazıyla Üniversiteden bilgi istenmiştir.

20. Üniversite tarafından 23/11/2021 tarihli gönderilen yazı ve eklerinde; mahkeme kararı üzerine ilamlı icra takibi yapıldığı, icra dairesince yapılan hesaplamalara ilişkin İcra Mahkemesine şikâyette bulunulduğu, neticesinde takibin kısmen iptal edildiği, kalan borcunda garame yoluyla ödenebileceği ifade edilmiştir.

21. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre geçen süre zarfında borçlu Üniversite tarafından başvuruculaların yargı kararına dayanan ve takibe de konu olan alacaklarının tamamen ödenmediği anlaşılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

22. İlgili hukuk için bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, §§ 21-27; Şevket Karataş [GK], B. No: 2015/12554, 25/10/2018, §§ 20-33.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

24. Başvurucular; kamulaştırmasız el atmadan dolayı açtıkları tazminat davasının lehlerine

sonuçlandığını, kesinleşmiş mahkeme kararının uygulanmadığını ve yargılama sonunda da mahkeme kararına rağmen alacaklarını tahsil edemediklerini iddia etmiştir. Başvurucular, kesinleşmiş mahkeme kararıyla bir sonuca varamadıklarını, karar doğrultusunda alacaklarının tahsili için Ankara 24. İcra Dairesi vasıtasıyla icra takibi başlattıklarını, ancak aradan geçen süre zarfında bireysel başvuru tarihi itibarıyla alacaklarını elde edemediklerini belirterek mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde; başvuruya konu yargılama sürecinden bahsedilmiş ve nihai olarak Üniversite aleyhine ilamlı icra takibi yapıldığı, ara ara ödeme yapılmış olsa da borcun tamamen ödenmediği ve icra işlemlerinin devam ettiği ifade edilmiştir. Mülkiyet hakkının incelemesinde bu hususların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

26. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda; on bir yıldır icra işlemlerinin devam ettiğini, kısmen yapılan ödemelerin borcu kapatmadığını, diğer davacılar tarafından yapılan benzer başvuruda Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı verdiğini ancak onun dahi uygulanmadığını belirterek mahkemeye erişim ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

2. Değerlendirme

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

28. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Bu bağlamda mülk olarak değerlendirilmesi gerektiğinde kuşku bulunmayan menkul ve gayrimenkul mallar ile bunların üzerinde tesis edilen sınırlı ayni haklar ve fikrî hakların yanı sıra icrası kabil olan her türlü alacak da mülkiyet hakkının kapsamına dâhildir (Mahmut Duran ve diğerleri, B. No: 2014/11441, 1/2/2017, § 60). Somut başvuru yönünden başvurucuların mahkeme kararına dayalı icra edilebilir nitelikteki alacaklarının mülk teşkil ettiğinden kuşku bulunmamaktadır.

29. Bir mahkeme hükmünden doğan alacak, icra edilebilir olduğunun kanıtlanması durumunda mal ve mülk olarak kabul edilebilir. Kamulaştırma yapılmaksızın el atılan taşınmaz bedelinin ödenmesine yönelik mahkeme kararının icra edilebilir olduğunda şüphe bulunmamaktadır (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, § 64). Somut olayda da kamulaştırmasız el atma nedenine dayalı tazminat davası hakkında başvurucular lehine Mahkemece 16/12/2010 tarihinde karar verilmiştir. Anılan karara karşı davalı idare tarafından temyiz ve karar düzeltme kanun yoluna başvurulmuştur. Başvuruyu inceleyen Yargıtay, temyiz talebini ve 19/12/2011 tarihinde de karar düzeltme talebini reddetmekle kesin olarak karar vermiştir. Başvurucular, anılan mahkeme kararına dayalı olarak Üniversite aleyhine Ankara 24. İcra Müdürlüğünde alacağın tahsili amacıyla ilama dayalı icra takibi başlatmıştır.

30. Borçlu idare, başvuru tarihinden sonra icra dosyasına çeşitli tarihlerde kısmen ödemede

bulunmuşsa da İcra Mahkemesince de belirlenen meblağın tamamen ödenemediği anlaşılmıştır (§ 21). Sonuçta geçen süre zarfında borçlu idare tarafından başvurucuların yargı kararına dayanan ve takibe de konu olan alacaklarının tamamının ödenmediği ve bu nedenle de icra dosyasının kapanmadığı anlaşılmıştır.

31. Başvurucuların, mahkeme kararına dayalı ve mülkiyet hakkı kapsamında kabul edilen alacaklarının nihai karar tarihinden itibaren on yılı aşkın bir süre geçmesine rağmen tamamen ödenmemesi söz konusu yargı kararını sonuçları itibarıyla etkisiz kılmıştır.

32. Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında yargı kararına dayanan ya da yargı kararına dayanmamakla birlikte icra edilebilir bir alacağın da mülkiyet hakkı kapsamında korunan ekonomik bir değer ifade ettiği kabul edilmiştir. Ayrıca kamu kurum ve kuruluşlarınca böyle bir alacağın ödenmemesi ya da ödenmesinin uzun sürmesinin mülkiyetten barışçıl yararlanma hakkına müdahale teşkil ettiği ve bu müdahale nedeniyle oluşan belirsizliğin ise mülkiyet hakkının ihlaline neden olduğu sonucuna varılmıştır (Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, §§ 55-75; Şenal Haylaz, B. No: 2013/3457, 25/2/2015, §§ 60-79).

33. Somut olayda bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum söz konusu olmayıp yargı kararının kesinleştiği tarihten bu güne kadar yaklaşık on yılı aşkın bir süredir borcun tamamının ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

34. Açıklanan gerekçelerle mahkeme kararına rağmen alacağın tamamının tahsil edilememesi yönünden Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Kararın İcrası Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculların İddiaları

35. Başvurucular, lehlerine olan kesinleşmiş yargı kararının uygulanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

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

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

37. Anayasa’nın ''Mahkemelerin bağımsızlığı'' kenar başlıklı 138. maddesinin son fıkrası şöyledir:

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

39. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin yargı organlarına davacı veya davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil

yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan adil yargılanma hakkı, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmayı ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğunu ve mahkeme kararlarının değiştirilemeyeceği ile uygulanmasının geciktirilemeyeceğini ifade eden 138. maddesinin de adil yargılanma hakkının kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Arman Mazman, B. No: 2013/1752, 26/6/2014, § 57).

40. Anayasa’nın 36. maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır (AYM, E.2009/27, K.2010/9, 14/1/2010).

41. Kararın icrası hakkı, mahkemeye erişim hakkı ve karar hakkı ile birlikte adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan mahkeme hakkının bir unsurunu oluşturmaktadır (Filiz Fırat, B. No: 2014/10305, 5/12/2017, § 29). Mahkeme kararlarının uygulanması yargılamanın dışında olmakla birlikte onu tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsurdur. Karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacaktır. Bu nedenle yargı kararlarının uygulanması mahkeme hakkı kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir, ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hâle getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hâllerinde mahkeme hakkı da anlamını yitirecektir (benzer yönde değerlendirmeler için Ahmet Yıldırım, B. No: 2012/144, 2/10/2013, § 28).

42. Somut olayda da bu ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varılan kısımda yapılan değerlendirmeler esas alındığında başvurucular lehine olan nihai ve kesinleşmiş nitelikteki yargı kararının uygulanmaması nedeniyle aynı zamanda kararın icrası hakkının da ihlaline yol açılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan kararın icrası hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

44. Başvurucular ihlalin tespiti ve 150.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

45. 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.

46. 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 ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 55, 57).

47. Başvurucular lehine kesinleşmiş mahkeme kararı ve ilamlı icra takibi olmasına rağmen Üniversite tarafından borcun tamamı ödenmemiştir. Dolayısıyla somut başvuruda mülkiyet ve kararın icrası haklarının ihlalinin idari bir işlemden kaynaklandığı anlaşılmıştır.

48. Bu nedenle yalnızca ihlal tespitiyle ve kararın Üniversiteye gönderilmesi suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruculara müştereken net 70.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

49. İhlalin sonuçlarının giderilmesi çerçevesinde başvuruya konu yargı kararının uygulanma görev ve sorumluluğu somut olayda Üniversiteye düşmektedir. Yargı kararının uygulanmaması hâlinin devamı veya uygulama biçiminin giderimi sağlayıp sağlamadığı hususunun yeni bir bireysel başvuru kapsamında denetlenebileceği hatırlatılmalıdır (bkz. Aligül Alkaya ve diğerleri (2)). Dolayısıyla kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının belirtilen şekilde giderilmesi için Üniversiteye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

50. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harcın 2019/33375başvuru numaralı dosyanın başvuruculari Günay Özyörük, Aytaç Kardüz ve Hasan Ali Özyörük'e müştereken, 2019/32339 başvuru numaralı dosyanın başvuruculari olan diğer başvuruculara364,60 TL harcın müştereken ödenmesine; 9.900 TL vekalet ücretinin başvuruculari̇n hepsine müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Kararın icrası hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

2. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki kararın icrası hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Yargı kararının en kısa sürede icra edilmesi için kararın bir örneğinin ODTÜ'ye GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara net 70.000 TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 364,60 TL harcın 2019/33375başvuru numaralı dosyanın başvuruculari Günay Özyörük, Aytaç Kardüz ve Hasan Ali Özyörük'e MÜŞTEREKEN, 2019/32339 başvuru numaralı dosyanın başvuruculari olan diğer başvuruculara 364,60 TL harcın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE; 9.900 TL vekalet ücretinin başvuruculari̇n hepsine MÜŞTEREKEN 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 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OSMAN KANGAL

B. No: 2019/35232 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35232

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

OSMAN KANGAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35232)

Karar Tarihi: 5/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 5/1/2023 - 32064

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : Osman KANGAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda herhangi bir gerekçe belirtilmeden tek kişilik odada tutulma ve bu uygulamaya yönelik itiraz sürecinde yeterli değerlendirme yapılmaması nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütüne (FETÖ) üye olma suçu isnadıyla yürütülen soruşturma kapsamında tutuklanarak 23/7/2016 tarihinde Ağrı M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilen ve yargılama süreci sonunda 8 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılan başvurucu 22/9/2016 tarihinde nakledildiği Kars T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda yaklaşık 18 ay kaldığı çoklu koğuştan alınarak 5/3/2018 tarihi itibarıyla tek kişilik odaya yerleştirilmiştir. Başvurucu 11/3/2018 tarihli dilekçesi ile tek kişilik odaya nakline yönelik uygulamanın gerekçesinin kendisine bildirilmediğini ileri sürerek Kars İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurmuştur. İnfaz Hâkimliği 31/3/2018 tarihli kararıyla başvurucunun talebini kabul ederek tek kişilik odaya alınma gerekçesinin başvurucuya bildirilmesine hükmetmiştir.

3. Başvurucu 8/4/2019 tarihli dilekçesiyle tek kişilik odaya alınma gerekçesinin kendisine bildirilmediğini belirterek tek kişilik oda uygulamasının sonlandırılmasını ve uygulamanın sebebinin kendisine bildirilmesini İnfaz Hâkimliği nezdinde talep etmiştir. İnfaz Hâkimliği 22/5/2019 tarihli kararıyla, Adalet Bakanlığının (Bakanlık) konuya ilişkin evrakı gizli olduğundan uygulama sebebinin başvurucuya bildirilemeyeceği gerekçesine yer vererek başvurucunun talebini reddetmiştir. Kararda başvurucunun talebinin salt tek kişilik oda uygulamasına yönelik gerekçenin bildirilmesi olarak nitelendiği, uygulamanın sonlandırılması, çoklu koğuşa nakil talebi yönünden bir değerlendirme yapılmadığı, bu konuda ayrıca bir hüküm kurulmadığı görülmüştür.

4. Başvurucu, bu süreçte ayrıca 6/3/2019 tarihinde Kamu Denetçiliği Kurumuna başvurarak tek kişilik oda uygulamasının sebebinin kendisine bildirilmesini, uygulamaya son verilmesini ve Balıkesir'de ikamet eden ailesine yakın konumdaki bir ceza infaz kurumuna nakledilmesini talep etmiştir. Kamu Denetçiliği Kurumu 26/7/2019 tarihinde, başvurucunun 31/5/2019 tarihi itibarıyla Bandırma 2 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledildiğini, bu suretle başvurucunun talebinin yerine getirildiğini belirterek dostane çözüm kararı vermiştir.

5. Başvurucunun 22/5/2019 tarihli İnfaz Hâkimliğinin kararına yaptığı itirazı Kars 1. Ağır Ceza Mahkemesi itiraza konu kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle 26/7/2019 tarihinde reddetmiştir. İtirazın reddine dair kararı 27/9/2019 tarihinde tebellüğ eden başvurucu 15/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekmektedir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu; ceza infaz kurumuna yerleştirilmesinden yaklaşık 20 ay sonra hiçbir gerekçe/sebep bildirilmeden tek kişilik odaya alındığını, bir yılı aşkın bir süre tek kişilik odada kaldığını, günde sadece bir saat havalandırmaya çıkabildiğini, manevi olarak yıprandığını, uygulamaya itiraz ettiği süreçte taleplerinin cevapsız bırakıldığını, sonuç alabilmesi adına uygun, etkin bir süreç işletilmediğini belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık tarafından sunulan görüşte öncelikle olaya ilişkin sürece ve konuya ilişkin insan hakları yargısı içtihadına yer verilmiş, tek kişilik odada gereken fiziksel ve sosyal imkânların sağlandığı başvurucu hakkında yargısal makamların ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren maddi ya da hukuki bir neden bulunmadığı ifade edilmiştir.

8. Başvuru, kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı 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. 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). Diğer taraftan etkili başvuru hakkı anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanmasını güvence altına alır. 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. Bu bağlamda kişilerin uyuşmazlık konusu iddialarının geniş şekilde değerlendirilmesi, ulaşılan sonucun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/34087, 13/10/2020, §§ 37, 38; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44, İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49).

11. Mahpusların barındırılması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması gibi temel konularda ceza infaz kurumlarınca gerçekleştirilen işlem/eylem ya da ihmaller doğrudan mahpusların barınma koşullarını ve 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 telafiimkânı sağlayan etkili hukuk yollarının mevcudiyeti, ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanması bakımından açık bir gerekliliktir(benzer değerlendirme için bk. Meral Danış Beştaş (3), §§ 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 ihlalleri ile ilgili uyuşmazlıklarda infaz hâkimliklerinin çözüm üretecek, değerlendirme yapacak makamlar oldukları da izahtan varestedir.

12. Somut süreçte başvurucu; tek kişilik odaya yerleştirilmesini müteakip öncelikle uygulamanın gerekçesinin kendisine bildirilmesi, akabinde de yargı kararına rağmen gerekçeyi öğrenememesi nedeniyle hem uygulamanın nedeninin bildirilmesi hem de uygulamaya son verilerek çoklu koğuşa alınması talebiyle İnfaz Hâkimliği nezdinde yargısal yollara müracaat etmiştir (bkz. §§ 2, 3). Yargısal makamların süreçte verdiği kararlara bakıldığında başvurucunun tek kişilik odaya alınması uygulamasının sonlandırılması talebine yönelik bir inceleme/değerlendirme yapılmadığı, uygulamaya son verilmesi yönünden ayrıca bir hüküm dahi kurulmadığı gözlemlenmiştir (bkz. § 3).

13. Başvurucunun tek kişilik oda uygulamasının sonlandırılmasına ilişkin olarak İnfaz Hâkimliğine yaptığı başvuruda, talebin salt uygulamanın sebebinin bildirilmesi bağlamında ele alınarak tek kişilik oda uygulamasının gerekliliği/hukuka uygunluğu açısından bir değerlendirme yapılmamasının ve bunun bir sonucu olarak söz konusu istem yönünden hüküm kurulmamasının başvurucunun iddialarının incelenmesine ve uygun bir telafi şansı sunulmasına elverişli olmadığı, temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiğine yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamadığı açıktır. Bu bağlamda başvurucuya, kötü muamele yasağı kapsamında ileri sürdüğü müdahalenin ortadan kaldırılması talebiyle başvurabileceği, asgari güvenceleri içeren ve pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA ve Yıldız SEFERİNOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

15. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 500.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

16. Mevcut durumda başvurucu, başka bir ceza infaz kurumuna nakledilmiş olduğundan ve tek kişilik oda uygulamasının son bulduğu anlaşıldığından tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

17. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 45.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE, Kadir ÖZKAYA ve Yıldız SEFERİNOĞLU'nun karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 45.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin bilgi için Kars İnfaz Hâkimliğine (Dosya No: 2019/491) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

Başvuru, ceza infaz kurumunda herhangi bir gerekçe belirtilmeden tek kişilik odada tutulma ve bu uygulamaya yönelik itiraz sürecinde yeterli değerlendirme yapılmaması nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

Mahkememiz çoğunluğunca, somut olayda başvurucuya, kötü muamele yasağı kapsamında ileri sürdüğü müdahalenin ortadan kaldırılması talebiyle başvurabileceği, asgari güvenceleri içeren ve pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

Tarafımızca bu sonuca iştirak edilmemiştir.

Başvurucu "FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne üye olma" suçlamasıyla Doğubayazıt Sulh Ceza Hâkimliğinin 23.07.2016 tarihli tutuklama kararına istinaden aynı tarihte Ağrı M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna alınmış, 22.09.2016 tarihinde Kars T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiş, bu kurumda yaklaşık 18 ay çoklu koğuşta kaldıktan sonra 05.03.2018 tarihinde tek kişilik odaya yerleştirilmiştir.

Başvurucu 11.03.2018 tarihli dilekçesi ile “oda değişikliği gerekçesini kurum idaresine sorduğunda kendisine Bakanlık emri olduğunun bildirildiğini, ancak kendisine bu yönde herhangi bir tebliğ yapılmadığını belirterek söz konusu değişikliğin gerekçesinin kendisine tebliğ edilmesi" talebiyle Kars İnfaz Hâkimliğine başvurmuştur.

İnfaz Hâkimliği 31.03.2018 tarihli kararıyla "... talebin kabulüne, 21 aydır çoklu koğuşta bulunan tutuklunun 05.03.2018 tarihinde tekli koğuşa alınmasının gerekçesinin tutukluya tebliğ edilmesine" karar vermiş ve bu karar başvurucuya 04.04.2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Daha sonra başvurucu 08.04.2019 tarihli dilekçesiyle, Kars İnfaz Hâkimliğinin 31.03.2018 tarihli kararının kurum idaresince uygulanmadığını, oda değişikliği ile ilgili olarak kendisine hâlen bir gerekçenin tebliğ edilmediğini belirterek, oda değişikliği gerekçesinin kendisine tebliğ edilmesi talebiyle İnfaz Hâkimliğine yeniden başvuruda bulunmuştur.

İnfaz Hâkimliği 22.05.2019 tarihli kararıyla, başvurucunun tek kişilik odaya alınmasının Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün 19 Eylül 2016 tarihli yazısına dayandığını, bu yazının da gizli olması nedeniyle, kendisine tebliğ edilemediğine işaret ederek başvurucunun talebin reddine karar vermiştir.

Bu karar yapılan itiraz da reddedilmiştir.

Bu arada başvurucu 31.05.2019 tarihi itibarıyla Bandırma 2 Nolu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

Çoğunluk görüşüne dayalı kararda, başvurucunun 08.04.2019 tarihli dilekçesiyle infaz hâkimliğinden, tek kişilik odaya alınma gerekçesinin kendisine bildirilmediğini belirterek tek kişilik oda uygulamasının sonlandırılmasını ve uygulamanın sebebinin kendisine bildirilmesini talep ettiği, talep için oluşturulan kararda ise başvurucunun talebinin salt tek kişilik oda uygulamasına yönelik gerekçenin bildirilmesi olarak nitelendiği, uygulamanın sonlandırılarak çoklu koğuşa nakil talebi yönünden ise bir değerlendirme yapılmadığı, bu konuda ayrıca bir hüküm kurulmadığı kabul edilmek suretiyle ihlal sonucuna ulaşılmıştır.

Konuya ilişkin dosyadaki belgelerden, başvurucunun, idarece, kendisine yöneltilen suçlama bağlamında 15 Temmuz darbe girişimi sonrası ülke genelinde yaşanan olaylara bağlı olarak ortaya çıktığı değerlendirilen güvenlik sorunları nedeniyle ceza infaz kurumlarında alınması gereken tedbirler bağlamında tekli koğuşa alındığı; başvurucunun çoklu koğuşa yerleştirilmeyi daha çok zımni olarak talep ettiği ve fakat daha belirgin biçimde tekli odaya alınmasının gerekçesinin bilgi edinme hakkı kapsamında kendisine iletilmesini istediği, İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi'nce de bu doğrultuda bir değerlendirme yapıldığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan başvurucunun bu süreçte, ayrıca, 06.03.2019 tarihinde Kamu Denetçiliği Kurumuna başvurarak tek kişilik oda uygulamasının sebebinin kendisine bildirilmesini, uygulamaya son verilmesini ve Balıkesir'de ikamet eden ailesine yakın konumdaki bir ceza infaz kurumuna nakledilmesini talep ettiği durumu da dikkate alındığında, başvurucunun talebinin esas itibarıyla tekli odaya alınmasının gerekçesinin bilgi edinme hakkı kapsamında kendisine bildirilmesi olduğu hususunun kabulü gerekliliği bir kez daha ortaya çıkmaktadır.

Belirtilen durumlarla birlikte, yine konuya ilişkin belgelerden, ceza infaz kurumlarındaki oda ve koğuş yerleştirme işlemlerinin ilgili Kanun hükümleri çerçevesinde, suç grupları ve türleri, risk durumları, yaş, cinsiyet, hüküm alıp almadığı, kurum güvenliği gibi ölçütlerin

esas alınması suretiyle kurum idaresi ve gözlem kurulu tarafından yapıldığı, bu kararlara karşı yargı yolunun açık olduğu; başvurucunun tek kişilik odada kaldığı süre içerisinde, düzenli olarak her gün bir (1) saat havalandırma bahçesine çıkabildiği, kurs ve etkinliklere katılabildiği, herhangi bir kısıtlama söz konusu olmadan Kurum kütüphanesinden faydalandığı, Kurum idaresi aracılığıyla alınmasını talep ettiği ya da kargo yoluyla kendisine gönderilen yayınların kendisine teslim edildiği, ayrıca talep ettiği tarihlerde talep ettiği gazetenin Kurum idaresince temin edilerek kendisine verildiği, sağlık haklarından ve hizmetlerinden kusursuz olarak yararlandırıldığı, sağlık sorunları ile ilgili gerekli tüm tetkiklerin ve tedavilerin özenle yerine getirildiği, havalandırma bahçesinden yararlandırıldığı vakitlerde kendisi ile aynı blokta bulunan ve diğer tekli odalarda barındırılan hükümlü/tutuklularla suç türü farklılığı olması sebebiyle bir araya getirilmediği, açık ve kapalı görüş ile avukat görüşü ve revir gibi imkânlardan faydalandırıldığı anlaşılmaktadır.

Belirtilen durumlar dikkate alındığında, olayın niteliği itibarıyla başvurucu bakımından kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmaktadır.

Hal böyle olunca aksi yönde oluşan çoğunluk görüşüne dayalı karar iştirak edilmemiştir.

Başkan Kadir ÖZKAYA Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

M.R.K.

B. No: 2019/35251 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35251

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.R.K. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35251)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Erdem ATLIHAN

Başvurucu : M.R.K.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, sağlık koşulları nedeniyle tahliye talebinin reddedilmesinin kötü muamele yasağının ihlali olduğu iddiasına ilişkindir.

2. 1968 doğumlu olan başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçlamasıyla Ankara 22. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) ceza davası açılmıştır. Mahkeme, tutuklu olarak yargılanan ve Sincan 1 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutulan başvurucunun 29/3/2019 tarihinde 8 yıl 1 ay 15 gün hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

3. Başvurucu;

i. İlk olarak 12/11/2018 tarihinde sağ testiste ağrı ve enfeksiyon şikâyetiyletutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumu Kampüs Hastanesi Üroloji Polikliniğinde muayene olmuş ve yapılan tetkik değerlendirmesi sonucunda 6 ay sonrası için kontrol muayenesine gelmesi uygun görülmüştür. 20/5/2019 tarihinde bir önceki poliklinikte gerçekleştirilen kontrol

muayenesi sonrası Ankara Numune Hastanesine sevk edilmiş, 23/5/2019 tarihinde bu hastanede ameliyat edilmiş, 29/5/2019 tarihli patoloji raporuyla kendisine testis kanseri teşhisi konulmuştur.

ii. 11/6/2019 ve 14/6/2019 tarihlerinde hastaneye sevki yapılmış ancak bu günlerin görüş günü olması ve patoloji raporu sonucunun belli olmamasını gerekçe göstererek hastaneye gitmek istemediğini yazılı olarak Ceza İnfaz Kurumu idaresine bildirmiştir.

iii. Ameliyatı Numune Hastanesi Üroloji bölümünde yapılmasına rağmen bu polikliniğin Ankara Şehir Hastanesine taşınması nedeniyle buraya sevk edilmiş, yapılan muayene sonucunda tetkik istenerek Dışkapı Yıldırım Beyazıt Eğitim ve Araştırma Hastanesi Tıbbi Onkoloji polikliniğine sevki yapılmıştır. Ancak 5/7/2019 ve 9/7/2019 tarihlerinde Şehir Hastanesinin takipli hastası olmasını ve o gün kapalı görüşünün olmasını gerekçe göstererek sevki yapılan hastaneye gitmek istemediğini Ceza İnfaz Kurumuna yazılı olarak bildirmiştir.

iv. 12/7/2019 tarihinde Şehir Hastanesine sevk edilmiş, muayene sonrasında bilgisayarlı tomografi (BT) alınmasına karar verilmiştir. Sevkinin yapıldığı 6/8/2019 günü açık görüş günü olduğundan başka bir gün hastaneye gitmek istediğini Ceza İnfaz Kurumuna yazılı olarak bildirmiştir. 7/8/2019 tarihinde yeniden Şehir Hastanesine sevk edilmiştir. Yapılan BT sonrası 1 kür kemoterapi planlanmış ve 15/8/2019 tarihine randevu verilmiştir. Randevu tarihinde kemoterapi için hastaneye sevk edilmiş, "tarafıma konulan teşhis nedeniyle tedavi sadece beni değil, aile hayatımı da etkileyebileceğinden ve önerilen tedaviyi ailemle paylaşma imkanı bulamadığımdan, ayrıca 7/8/2019 tarihi itibarıyla girdiğim sağlık kurulu kararı da henüz belli olmadığından bu aşamada hastaneye gitmek istemiyorum. .... Not: Ailemle müzakere edip, önerilen tedaviyi cezaevinde görebileceğime dair sağlık kurulu raporu olur ise buna göre tedavi olmayı düşünmekteyim." gerekçesi ile hastaneye gitmeyi istemediğini yazılı olarak bildirmiştir.

4. 12/7/2019 tarihinde başvurucu vekili, başvurucunun yaşadığı sağlık sorunu neticesinde tutukluluğun devamının telafisi imkânsız neticeler doğurabileceği iddiasıyla ve tutuklu kaldığı süre de nazara alınarak, gerekirse tedaviye olanak verecek her türlü adli kontrol tedbiri de uygulanmak suretiyle tahliyesine karar verilmesi talebini içeren dilekçeyi ilk derece mahkemesine sunmuştur. Bunun üzerine mahkeme, başvurucunun ceza infaz kurumunda kalmasının sağlığı açısından sakıncalı olup olmadığı hususunda sanığın hastaneyesevk edilerek hakkında rapor aldırılmasını istemiştir. Bu kapsamda Şehir Hastanesinden alınan 22/8/2019 tarihli kurul raporunda "Hastanın cezasının 6 ay süreyle tehiri uygundur. Kemoterapi alacağı için cezaevinde cezasının infazı halinde hayati tehlikesi mevcuttur."tespiti yapılmıştır.

5. Mahkeme, başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasında tıbbi yönden sakınca olup olmadığı konusunda Adli Tıp Kurumu Adli Tıp 3. İhtisas Kurulundan (İhtisas Kurulu) rapor alınmasını istemiş; İhtisas Kurulu 11/9/2019 tarihli raporunda “(...) M. R.K.’nin dosyadaki mevcut belgelere göre seminom tanısı ile kemoterapi alacağı bildirilmekle, halihazırda; 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’un 16/2 maddesi kapsamında değerlendirildiği, 6(altı) ay süreyle cezasının infazının tehirinin uygun olduğu, tehir süresi bitiminde tedaviye cevabı, hastalığının son durumu, hastalığının süresi ile ilgili ayrıntılı bilgileri içeren onkoloji raporu ve tetkik sonuçları ile birlikte muayeneye gönderilmesi sonrasında sorulan hususlar hakkında yeniden değerlendirileceği oy birliği ile mütalaa olunur.” sonucuna varmıştır. Mahkeme tahliye konusunda karar vermeden dosyayı

16/9/2019 tarihinde istinaf incelemesi için Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 22. Ceza Dairesine (Bölge Adliye Mahkemesi) göndermiştir.

6. Başvurucu bu süreçte defalarca hastaneye elleri kelepçeli olarak götürüldüğünü, Ceza İnfaz Kurumu aracı içinde, sıcakta diğer tutuklu ve hükümlülerle beraber saatlerce bekletildiğini, hastane koridorlarında elleri kelepçeli olarak yürütüldüğünü iddia etmiştir.

7. Başvurucu, vekili aracılığıyla Bölge Adliye Mahkemesinden sağlık sebebiyle tahliyesine karar verilmesini istemiş; Bölge Adliye Mahkemesi 27/9/2019 tarihli kararıyla, Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet savcısı tarafından verilen "..hükümözlü olarak bulunan [M.R.K.]'nin sağlık sorunları nedeniyle tahliyesinin istenmesi üzerine yapılan inceleme ve araştırmada; Ankara ilinde tutuklu ve hükümlülerin tedavilerinin Dışkapı Yıldırım Beyazıt Hastanesine bağlı Mevki Ek Binasında yapıldığı, yetkili ile yapılan telefon görüşmesinde kanser hastalarının da kendi hastanelerinde tedavilerinin yapılabileceğinin beyan edilmesi karşasında; hükümözlü ….nin tahliye talebinin reddine karar verilmesi" mütalaası üzerine ve "...sanığın vaki hastalığının tedavisinin resmi sağlık kuruluşlarının güvenlikli bölümlerinde sağlanabileceği..." gerekçesine dayanarak bu talebi reddetmiştir.

8. Başvurucu, tutukluluğunun devamına ilişkin Bölge Adliye Mahkemesi kararına yaptığı itirazın reddedilmesi üzerine 25/10/2019 tarihinde tedbir talepli olarak bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. 25/10/2019 tarihinde İkinci Bölüm, serbest bırakılmaya ilişkin tedbir talebinin reddine, başvurucunun kemoterapi tedavisini alabileceği güvenlikli resmî bir sağlık kuruluşuna derhâl sevk edilmesine, tedavisinin tamamlanıp bu konuda yeni bir sağlık raporu alınıncaya kadar ceza infaz kurumuna alınmamasına karar vermiştir.

10. Tedbir kararının yerine getirilmesi amacıyla başvurucu hakkında alınan 11/11/2019 tarihli raporda “Opere testis tümörü (seninnoma) evre 1A adjuvan kemoterapi önerilmiş. Fakat uygulanmamış. Operasyonun üzerinden 6 ay geçtiği için adjuvan tedavi (Kemoterapi) endikasyonu kalmamıştır. Kontrol tetkikleri istenmiştir. Nüks veya metastaz bulgusu yoktur. Karaciğerde hemanjiom saptanmıştır. Dinamik karaciğer MRI ile metastaz olarak değerlendirilmediği için takip edilecektir. 2 ayda bir kontrolü uygundur. Şuan itibari ile kemoterapi düşünülmedi. Metastaz veya nüks gelişirse o zaman kemoterapi verilecektir. Bu haliyle cezaevinde kalmasında onkolojik açıdan sakınca yoktur. Şu an itibariyle onkolojik açıdan hastanede yatmasını gerektirecek bir durum yoktur.” sonucuna varılmıştır. Bu rapora dayanılarak Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 25/10/2019 tarihli tedbir kararının yeniden değerlendirilmesi talebinde bulunulmuş ve 27/11/2019 tarihli yeniden değerlendirme sonucunda İkinci Bölüm, başvurucunun serbest bırakılmasına ilişkin tedbir talebinin reddine, başvurucunun sağlık hizmetlerine erişiminin sağlanmasına ve sağlık durumuna uygun koşullarda tutulması için gerekli önlemlerin Ceza İnfaz Kurumu tarafından alınmasına karar vermiştir.

11. Başvurucu 4/11/2019 tarihinde tedbir talepli olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuştur. AİHM 12/12/2019 tarihinde başvurucunun tedbir talebini reddetmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

13. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğinden şikâyet eden başvurucu; kanser hastalığı nedeniyle ameliyat olduktan sonra hastalığın tekrarlama ve yayılma riskine binaen kemoterapi tedavisi yapılmasının doktorlar tarafından planlanmış olmasına ve ceza infaz kurumunda tutulmaya devam edilmesinin hayatını tehlike atacağı rapor edilmiş olmasına rağmen tahliye talebinin reddedilmesinin kötü muamele yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

14. Hükümlü veya tutuklular, Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkından mahrum bırakılabilirken (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) genel olarak Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak koruma alanında bulunan diğer hak ve özgürlüklere sahiptir. Bununla birlikte ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi ceza infaz kurumunda güvenliğin sağlanmasına yönelik olarak kabul edilebilir, makul gerekliliklerin olması durumunda hükümlü ve tutukluların sahip olduğu haklar sınırlandırılabilir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 35).

15. Tutuklu veya hükümlülerin sağlık durumlarının tahliyeyi/infazın durdurulmasını gerektirdiğine, ceza infaz kurumlarının koşullarının sağlık durumlarına uygun olmadığına ya da tutuldukları süre zarfında kendilerine sunulan sağlık hizmetlerinin yeterli olmadığına yönelik şikâyetlerin incelenmesi sırasında yararlanılan genel ilkeler pek çok kararda belirtilmiştir (birçok karar arasından bkz. Murat Karabulut, B. No: 2013/2754, 18/2/2016, §§ 56-66; Sabri Kaya, B. No: 2014/8482, 29/6/2016, §§ 49-62; Ergin Aktaş, B. No: 2014/14810, 21/9/2016, §§ 68-80; Hayati Kaytan, B. No: 2014/19527, 16/11/2016, §§ 36-45).

16. Bu ilkeler ışığında Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların sağlık nedeniyle yaptıkları başvurularda a) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulma koşullarını, b) uygulanan tedavilerin kalitesini, c) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasının sağlık durumu üzerindeki etkisini ve bu durumun zamanla gösterdiği değişimi her olayın kendine özgü koşullarında ele almıştır (Mete Dursun, § 91; Murat Karabulut, § 68; İmam Çelikdemir, § 57).

17. Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin hasta olmaları durumunda devletin kontrolü altında tuttuğu bu kişilere gerekli tıbbi yardımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülüğün hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmemesi sonucunda kişinin yaşamı veya vücut bütünlüğü bakımından tehlike arz eden acil bir duruma, ağır veya uzun süreli bir acı çekmesine sebebiyet verilmiş olması, belirtilen sonuçlar ortaya çıkmamakla birlikte kişinin tıbbi yardımdan mahrum kalmış olması nedeniyle yaşadığı stres, huzursuzluk veya aşağılanma hissinin -olayın kendine has koşulları çerçevesinde- insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşacak ciddiyette olması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği kabul edilebilir. Bu kapsamdaki değerlendirmede kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına bağlı dezavantajlı konumunun da dikkate alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 44). Yaşamını tek başına idame ettiremeyen veya mevcut hastalığı nedeniyle yalnız kalması yaşamı yönünden risk oluşturan kişinin durumunun tutulduğu koşullarla uyumsuz hâle gelmiş olması da o kişinin mutlak surette salıverilmesini gerektirmez. Bununla birlikte kişinin özel durumu ile tutma koşulları arasındaki uyumsuzluğun ortaya çıkardığı maddi ve manevi (fiziksel ve psikolojik) sonuçların insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşmaması için birtakım tedbirler alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 45).

18. Kaldı ki Anayasa'nın tutuklu bir kimsenin sağlık gerekçesiyle serbest bırakılması için

hiçbir genel zorunluluk getirmediğini ancak doğal olarak ortaya çıkan fiziksel ya da ruhsal rahatsızlıklardan kaynaklanan acının yetkililerin sorumlu tutulabileceği tutukluluk koşullarından dolayı artması ya da artma riski bulunması hâlinde bu durumun Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına girebileceğini, diğer bir ifadeyle kötü muamele oluşturabileceğini belirtmek gerekir (Fatih Hilmioğlu, § 66).

19. Somut olayda terör örgütü üyeliği suçlamasıyla yargılanan başvurucunun tutukluluk durumu, geçirdiği testis kanseri ameliyatını müteakiben Bölge Adliye Mahkemesince gözden geçirilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi başvurucunun hastalığının tedavisinin resmî sağlık kuruluşlarının güvenlikli bölümlerinde sağlanabileceğini gözetmek suretiyle tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

20. Başvurucu hakkında düzenlenen sağlık raporları incelendiğinde planlanan kemoterapi uygulaması nedeniyle başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasında sakınca görüldüğü, başvurucunun ise hem bu kemoterapi aşamasından önce tedavisi kapsamında hastaneye sevk edilmesi hem de kemoterapi planlaması yapıldıktan sonra hastaneye sevki reddederek hastaneye gitmediği, daha sonra alınan rapora göre ise başvurucunun geçirdiği ameliyat sonrası varılan nokta itibarıyla nüks veya metastaz bulgusuna rastlanmadığı, kemoterapi ihtiyacı kalmadığı ve bu hâliyle başvurucunun ceza infaz kurumunda kalmasında onkolojik açıdan sakınca olmadığı rapor edilmiştir.

21. Başvurucunun tutulduğu Ceza İnfaz Kurumunda gerekli sağlık hizmetine erişiminin sağlandığı, bu kapsamda tutuklu kaldığı süre boyunca düzenli olarak hastaneye sevk edilerek tıbbi gözetim altında tutulduğu, başvurucuya gerekli muayene, tahlil, tetkik ve tedavi hizmetlerinin verildiği ve operasyondan sonra geçen süre içinde sağlık yönünden herhangi bir komplikasyon yaşamadığı görülmüştür. Diğer yandan başvurucu, rahatsızlığının ceza infaz kurumu şartlarından veya yetkililerin uygulamalarından kaynaklanan nedenlerle ilerlediği ve doğal olarak özgürlükten yoksun bırakılması nedeniyle ortaya çıkan ızdırap ve acının ötesinde bir ızdırap ve acıya maruz kaldığı yönünde bir delil ortaya koymamıştır. Başvurucunun tedavi veya kontrollerinin ihmal edilmesi nedeniyle sağlık durumunun kötüleştiği yönünde bir tespit de yapılmamıştır.

22. Başvurucu,ameliyat öncesi ve ameliyat için hastaneye sevk edildiğinde uygun olmayan koşullarda ve kelepçeli olarak araç içinde bekletildiğini iddia etmiştir. Buna karşın başvurucu, şikâyet ettiği nakil koşullarının sağlığına nasıl etki ettiğine ilişkin somut bir açıklama yapmamış; tutulma koşullarıyla ilgili şikâyetini bireysel başvurudan önce yetkili makamlara iletmemiştir.

23. Sonuç olarak suç isnadına bağlı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kimsenin sağlık gerekçesiyle serbest bırakılması için hiçbir genel zorunluluk bulunmadığı, hasta bir kişinin ceza infaz kurumunda tutulmasının ancak ceza infaz kurumu koşulları veya uygulanan tedbirlerin kişiyi olağanın üzerinde sıkıntıya sokacak nitelikte olması hâlinde kötü muamele olarak nitelendirilebileceği ve başvuruda bu kapsamda somut bir delilin olmadığı dikkate alındığında başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasının tek başına kötü muamele olarak nitelendirilemeyeceği değerlendirilmiştir.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR (2)

B. No: 2019/36319 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36319

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FİLİZ KERESTECİOĞLU DEMİR BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/36319)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Filiz KERESTECİOĞLU DEMİR

Vekili : Av. Gülşah KAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kamuya açık bir alanda yapılan toplantıya kolluğun gereksiz ve hukuka aykırı güç kullanarak müdahale etmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının, bu olayın etkili şekilde soruşturulmaması ve sorumluların cezalandırılmaması nedeniyle de kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu olay tarihinde Halkların Demokratik Partisi (HDP) milletvekilidir. Gezi Parkı olayları sona erdikten sonra ülkenin çeşitli meselelerini konuşmak üzere her hafta bir araya gelerek "forum" adı altında etkinlik düzenleyen topluluk, Gezi Parkı olaylarının 6. yıl dönümünde Bahçelievler'de (Ankara) bulunan Anıtpark'ta toplanmayı kararlaştırmıştır. Başvurucu da davet edildiği bu etkinliğe katılmıştır.

3. Başvurucunun beyanına göre çok sayıda kolluk görevlisi gerekli olmadığı hâlde topluluğu abluka altına almış, ısrarlı bir şekilde toplantının sona erdirilmesine yönelik uyarılarda bulunmuştur. Başvurucu, kolluk görevlilerinin fiziki olarak müdahale edeceğine dair izlenim edinilmesi üzerine topluluğun dağıldığını ifade etmiştir. Ayrıca kolluk görevlilerinin

kendisine karşı hakaretamiz davranışlar sergilediğini de ileri sürmüştür.

4. Adalet Bakanlığının Anayasa Mahkemesine gönderdiği görüş yazısı ekinde bulunan 25/6/2019 tarihli tutanağa göre bir sosyal medya hesabından, saat 19.00'daAnıtpark'ta "Anıtpark forum 6 yaşında" konulu etkinlik düzenleneceği bilgisi üzerine kolluk görevlileri anılan yerde emniyet tedbiri almıştır. Saat 19.20 sıralarında dört kişinin toplanması üzerinekolluk görevlisi, grup sözcüsüne Valilikten izin almamaları nedeniyle etkinliğe müsaade etmeyeceklerini, ısrar etmeleri hâlinde ise müdahalede bulunacaklarını belirtmiştir. Saat 20.00 sıralarında başvurucunun da katılımıyla gruptakilerin sayısının yirmi beşe ulaşması üzerine Çevik Kuvvet görevlileri grubun çevresinde tedbir almıştır. Gruba etkinliğe izin verilmeyeceği, ısrar etmeleri hâlinde zor kullanarak grubun dağıtılacağı hususunda uyarı yapılmış; akabinde grup kendiliğinden dağılmıştır.

5. Başvurucu; etkinliğin haklı ve somut bir gerekçe olmaksızın engellenmesi ve kolluk görevlilerinin müdahale sırasında aşağılayıcı davranışlarda bulunması nedeniyle müdahalede bulunan kolluk görevlileri, emniyet amiri ve vali hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu; şikâyete ilişkin delil olarak görüntü kaydına, basında yer alan haberlere, Türkiye Büyük Millet Meclisi konuşmasına ve tanık beyanlarına dayanmıştır.

6. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 5/9/2019 tarihinde, şikâyet edilen kolluk amiri ve memurları ile vali hakkında yapılan şikâyetin işleme konulmamasına karar vermiştir. Kararda toplantının engellenmesinin idari bir işlem olduğunu değerlendiren Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun idari yargı yoluna başvurma hakkı olduğunu belirtmiştir. Öte yandan somut olayda, anayasal bir hakkının engellendiğine veya hakaret edildiğine yönelik iddiaların somut bir delile dayanılmadığı, kamu görevlileri hakkındaki şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olduğu ifade edilmiştir.

7. Başvurucu nihai hükmü 3/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 23/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, kolluk güçlerinin kendisine yönelik hakaret içeren davranışlar sergilemesi nedeniyle Anayasa'nın kötü muamele yasağını güvence altına alan 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Ayrıca başvurucu, soruşturma makamı tarafından olayın aydınlatılmasına ve sorumluların tespitine yönelik etkili soruşturma yapılmadan sonuçlandırıldığını, hukuk sisteminde bu karara karşı bir itiraz yolunun bulunmadığını belirterek adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 36 ve 40. maddelerinin de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Başvuru, kötü muamele yasağının ihlali kapsamında incelenmiştir.

11. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik şartları ve incelenmesi” kenar başlıklı 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda karmaşık veya zorlama şikâyetler, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki şikâyetler, başvurucunun ihlal iddialarını

temellendiremediği şikâyetler ile temel haklara yönelik bir ihlalin olmadığı açık olan şikâyetler açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi ancak temellendirilebilmiş bir bireysel başvuruyu inceler. Bu nedenle başvurucunun başvurusunun esasını Anayasa Mahkemesine inceletebilmesi için ihlal iddialarını gerekçelendirmesi, buna ilişkin olay ve olguları açıklaması ve delillerini sunması zorunludur. (Cemal Günsel [GK], B. No: 2016/12900, 21/1/2021, §§ 21-25).

12. Somut olayda başvurucu, kolluk görevlilerinin toplantıya müdahalesi sırasında kendisine yönelik sözlerinin ve davranışlarının aşağılayıcı nitelikte olduğunu iddia ederek suç duyurusunda bulunmuştur. Bireysel başvuru formunda ise kolluk görevlilerinin hakaretamiz davranışları olduğunu ileri sürmüş, başkaca bir açıklamada bulunmamıştır. Bu kapsamda başvurucunun kolluk görevlilerinin hangi davranışlarından yakındığına ilişkin somut olay veya olgu belirtmediği, ihlal iddialarını genel ifadelerle ileri sürdüğü anlaşılmıştır.

13. Öte yandan bireysel başvuru formu ekinde Anayasa Mahkemesine sunulan görüntü kaydının incelenmesi neticesinde kolluk görevlilerinin başvurucuya karşı aşağılayıcıdavranışları tespit edilememiştir.

14. Sonuç olarak başvurucu, ihlal iddialarını gerekçelendirmeden soyut ve genel ifadelerle ileri sürmüş; şikâyetlerine ilişkin delillerini sunma, temel hak ve özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiştir.

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

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

16. Başvurucu; grubun Gezi Parkı olayları sona ermesi akabinde, her hafta ülkenin çeşitli meseleleri üzerinde sohbet etmek üzere bir araya gelerek "forum" adını verdiği etkinler düzenlediğini, Gezi Parkı olaylarının 6. yıl dönümünde de Anıtpark'ta toplanmayı kararlaştırdıklarını, toplantı barışçıl nitelikte olmasına rağmen çok sayıdaki kolluk gücünün ve aracın -önlem kapsamında- topluluğu ablukaya aldığını, toplantıya yönelik bir yasaklama kararı olmadığı bilgisi kolluk görevlilerine iletildiği hâlde polisin grubu parktan uzaklaştırmaya çalışmak suretiyle toplantıya müdahale ettiğini ve grubun dağıldığını belirtmiştir. Kamu görevlileri hakkındaki şikâyetin etkili bir soruşturma yürütülmeden sonuçlandırılması, bu karara karşı başvuru yapılabilecek bir hukuk yolu olmaması nedeniyle Anayasa'nın 25., 26, 36. ve 40. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; etkinliğe ilişkin bildirimde bulunulmaması ve -etkinliğin başladığı saat gözetilerek- hava karardıktan sonra da devam edebileceği değerlendirilerek kanuna aykırı olan bu toplanmanın kolluk görevlilerince dağıtıldığı belirtilmiştir. Başvurucu; Bakanlığın görüşüne karşı beyanında forum ve toplantının farklı kavramlar olduğunu, izne tabi olmadığını, aksi kabul edilse dahi bu durumun etkinliğe müdahale yetkisi vermeyeceğini belirterek bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

17. Başvuru, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir.

18. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 23. ve 24. maddeleri kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir

parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Bu belirlemenin ardından -Polis Tutanağı'ndaki gerekçeyle yapılan- müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

19. Somut olayda toplantıya yapılan müdahalenin 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). Bu doğrultuda bildirim yükümlülüğüne uyulmaması nedeniyle toplantıya gerçekleştirilen müdahalenin demokratik toplumda toplum düzeninde gerekliliği hususunda değerlendirme yapılmalıdır (bildirim usulü ve sınırlamanın niteliğine yönelik ilkeler için bkz. Selma Elma, B. No: 2017/24902, 4/7/2019, §§ 41-47; bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin tek başına toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına müdahaleyi haklı kılmadığına ilişkin kararlar için bkz. Selma Elma § 47/i; Ali Orak ve İrfan Gül, B. No: 2014/10626, 18/4/2018, § 60;kanunda belirlenen usule ilişkin bazı koşulları tam olarak yerine getirmeden yapılan toplantının tek başına toplantının barışçıllığını ortadan kaldırmadığına ve müdahale için tek başına yeterli olmadığına ilişkin kararlar için bkz. Dilan Ögüz Canan, § 41; Ali Rıza Özer ve diğerleri, [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 119; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 57; barışçıl toplantıya devletin sabır ve hoşgörü göstermesi gerektiğine yönelik kararlar için bkz. Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 54; Dilan Ögüz Canan, § 38; Sevinç Hocaoğulları, § 43; İlhan Yiğit, B. No: 2016/7532, 29/12/2021, § 75). Ayrıca başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kamu düzeni arasında adil bir denge kurmalı ve buna ilişkin hususlar ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konmalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. Dilan Ögüz Canan, § 53; Ömer Faruk Akyüz, § 61; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 48; İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 45).

20. Somut olayda polis tarafından düzenlenen tutanağa göre başvuruya konu etkinlik için idareye bildirimde bulunulmaması kanuna aykırı kabul edilmiştir. Bu nedenle kolluk görevlileri gruba dağılmaları yönünde ihtarda bulunmuş ve grup kendiliğinden dağılmıştır.

21. Başvuruya konu etkinliğin bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğratması nedeniyle kamu düzenine ilişkin gerçek bir kaygıya neden olduğu yönünde herhangi bir değerlendirme mevcut değildir. Ayrıca kolluk güçleri, oturup konuşmak suretiyle etkinliklerini gerçekleştirmek isteyen katılımcıların sayısının az olmasını ve kamu düzeni açısından herhangi bir tehlike arz etmediğini gözetmemiştir. Bu kapsamda somut olayda, müdahale edilmesini gerektirecek makul hiçbir sebep olmadan ve anılan hakkın kullanılabilmesine yönelik hiçbir tolerans gösterilmeden gruba müdahale edildiği anlaşılmıştır.

22. Öte yandan Cumhuriyet Başsavcılığı, başvurucunun ileri sürdüğü şikâyetlere ve kamu görevlilerinin eylemlerine ilişkin herhangi bir inceleme ve değerlendirme yapmadan, yalnızca ilgili mevzuata atıf yaparak soruşturmayı tümüyle sona erdirmiştir. Kamu görevlilerinin hangi gerekçelerle toplantıya müdahale ettiğini ve bu yönde verilen bir talimat olup olmadığını araştırmamış, etkinliğe müdahalenin gerekliliğine ilişkin değerlendirme çabası göstermemiştir. Bu doğrultuda, somut olayın koşullarında başvuruya konu etkinliğe müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına ve yarışan haklar arasında adil bir denge kurulduğuna ilişkin ilgili ve yeterli bir gerekçenin ortaya konulmadığı anlaşılmıştır.

23. Sonuç olarak somut olayın koşullarında -bildirimsiz olsa bile- kamu güvenliği ve düzeni bakımından tehdit oluşturmayan bir etkinliğe katılan başvurucunun fikirlerini ifade etmesine yetecek derecede müsamaha gösterilmeden gerçekleştirilen müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı, dolayısıyla bu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

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

III. GİDERİM

25. Başvurucu; ihlalin tespiti, ihlale yol açan kişiler hakkında adli işlem başlatılması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

26. Başvurunun mahiyeti gereği ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Bununla birlikte kararın bir örneğinin yeni ihlallerin önlenmesi için Ankara Valiliğine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

27. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

C. Başvurucuya net13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine veMaliye 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 Ankara Valiliğine GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET KONUR

B. No: 2019/39597 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/39597

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET KONUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/39597)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Ahmet KONUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle Hava Kuvvetleri Komutanlığının dış kaynaktan subay temini sınavından başarısız sayılma işlemine karşı açılan iptal davasında adil yargılanma hakkının, cezaların şahsiliği ilkesinin ve maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 22/12/2016 tarihinde Hava Kuvvetleri Komutanlığının dış kaynaktan subay temini sınavına başvurmuş ve 8/1/2017 tarihinde açıklanan sınav sonucuna göre 42. asil olarak sınavı kazanmıştır.

7. Başvurucu hakkında, 12/4/2000 tarihli ve 24018 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 12. maddesi uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Yönetmelik'in 15. maddesi uyarınca yapılan değerlendirme sonucunda başvurucunun güvenlik soruşturmasının olumsuz olduğu sonucuna varılmış ve başvurucu başarısız kabul edilerek adaylığı sonlandırılmıştır.

8. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 27/10/2017 tarihinde dava açmıştır.

9. Antalya 4. İdare Mahkemesi 31/10/2017 tarihinde 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 15. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca davayı yetki yönünden reddetmiştir.

10. Ankara 10. İdare Mahkemesi 28/11/2018 tarihinde davayı reddetmiştir.

11. Başvurucu karara karşı 5/2/2019 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur.

12. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi 19/6/2019 tarihinde istinaf başvurusunu reddetmiştir. Karar, temyiz yolu açık olarak verilmiştir.

13. Başvurucu karara karşı 30/7/2019 tarihinde temyiz yoluna başvurmuştur.

14. Danıştay On İkinci Dairesi (Danıştay) 16/9/2019 tarihinde temyiz başvurusunu reddederek Bölge İdare Mahkemesi kararını onamıştır.

15. Nihai karar başvurucuya 13/11/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 5/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, tesis edilen işlemin gerekçesiz ve hukuka aykırı olmasından yakınmıştır. Temel hak ve özgürlüklerinin korunması gerektiğini ileri sürmüştür. Öte yandan, babası hakkında yapılan tespitten dolayı haksız bir şekilde eğitiminin engellenmesi nedeniyle cezaların şahsiliği ilkesinin ve maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

18. Bireysel başvuruların 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 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).

19. 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. Başvuruculara 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).

20. Ulusal Yargı Bilişim Ağı (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).

21. 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).

22. 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).

23. Yargılama sürecinde nihai karar olan Danıştay ilamına ilişkin olarak UYAP evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede ilgili kararın başvurucu tarafından 28/10/2019 tarihinde saat 21.13’te 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.

24. Somut olayda; Danıştay ilamının başvurucunun avukatı tarafından UYAP üzerinden okunduğu, bu kapsamda 28/10/2019 tarihinde bireysel başvuruya ilişkin nihai karardan haberdar olunduğunun ve bu doğrultuda bireysel başvuru süresinin 28/10/2019 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).

25. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 28/10/2019 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun, otuz günlük bireysel

başvuru süresi geçtikten sonra 5/12/2019 tarihinde gerçekleştirdiği 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 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BURHAN GÜLSEVEN

B. No: 2019/41753 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41753

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BURHAN GÜLSEVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41753)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Burhan GÜLSEVEN

Vekili : Av. Hadi CİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

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

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/12/2019 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 ilgili olaylar özetle şöyledir:

5. 20/1/2018 tarihinde PKK/YPG'ye yönelik başlatılan Zeytin Dalı Harekâtı sonrasında PKK lehine kamuoyu oluşturmak için sosyal medya üzerinden paylaşımlarda bulunduğu, yaptığı paylaşımlarla terör örgütüne destek olduğu iddia edilen aralarında başvurucunun da yer aldığı 13 şüpheli hakkında soruşturma başlatılmıştır. Antalya Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma kapsamında 12/3/2018 tarihinde, 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca başvurucunun 7 gün süreyle gözaltına alınmasına karar vermiştir. Kararda; yüklenen suçun (terör örgütü propagandası) gerektirdiği ceza miktarına göre şüphelilerin kaçma ve delilleri yok etme, değiştirme gizleme ihtimalinin olduğu, şüpheliler hakkında yeteri kadar delil ve emare bulunduğu, bu nedenle gözaltına alma işleminin zorunlu olduğu belirtilmiştir.

6. Antalya 2. Sulh Ceza Hâkimliği aynı tarihte başvurucunun üzerinde ve ikametgâhında arama yapılmasına ve ele geçirilecek suç eşyalarına el konulmasına karar vermiştir. Antalya 2. Sulh Ceza Hâkimliği aynı tarihte ayrıca dosya içeriğinin başvurucunun müdafii tarafından incelenmesi ve müdafiinin belgelerden örnek alma yetkisinin kısıtlanmasına karar vermiştir.

7. Başvurucu, gözaltı kararı doğrultusunda 13/3/2018 tarihinde yakalanmıştır. Yakalama işlemi sırasında başvurucuya ait birtakım dijital materyale de el konulmuştur.13/3/2018 tarihinde başvurucunun gözaltına alındığı oğluna bildirilmiştir.

8. Başvurucunun gözaltı kararına yaptığı itiraz 17/3/2018 tarihinde Sulh Ceza Hâkimliğince herhangi bir gerekçe gösterilmeksizin reddedilmiştir.

9. Başsavcılık 20/3/2018 tarihinde, yüklenen suçun niteliğini, şüphelilerin aleyhindeki delilleri, delil toplamadaki güçlüğü, şüpheli sayısındaki çokluk ile soruşturma evrakının ikmali için gereken süreyi dikkate alarak gözaltı süresinin 7 gün uzatılmasına karar vermiştir.

10. 21/3/2018 tarihinde, ele geçirilen dijital materyallerde herhangi bir suç unsuruna rastlanmadığı yönünde kolluk görevlileri tarafından rapor hazırlanmıştır.

11. Başvurucunun 21/3/2018 tarihinde emniyette ifadesi alınmıştır. Başvurucu avukatıyla da ilk kez bu tarihte görüşmüştür. İfade alma işlemi sırasında başvurucuya sosyal medyadan yaptığı paylaşımlar sorulmuştur. Bu kapsamda başvurucunun;

i. 26/12/2017 tarihinde PKK/KCK terör örgütü mensuplarının yer aldığı bir videoyu paylaştığı, 16/1/2018 tarihinde PKK/KCK terör örgütü güdümünde/paralelinde yayın yapan www.hejar.info isimli internet sitesinde yayımlanan "Afrin'e bir gece ansızın girersiniz ama bin gecede çıkamazsınız" başlıklı haberi,

ii. 20/1/2018 tarihinde havaya kaldırılmış bir el resmi ve üzerinde "Afrine saldırı kürt düşmanlığıdır" yazısı ile birlikte PKK/KCK terör örgütü mensuplarının yer aldığı bir fotoğrafı,

iii. 22/1/2018 tarihinde havaya kaldırılmış bir el resmi ve üzerinde "Savaşa Hayır-Evlat Senin Değilse Kolaydır Feda Etmek" yazısının yer aldığı bir fotoğrafı,

iv. 22/1/2018 tarihinde kırmızı ve sarı zemin üzerine "Acının Haykırışını Duyun! Durdurun Bu Cinayetleri- Savaşa Hayır" yazısının yer aldığı bir fotoğrafı,

v. 23/1/2018 tarihinde www.hejar.info isimli internet sitesinde yayımlanan "Türk Muhabiri itiraf ediyor; ypg çok sert saldırıyor" başlıklı haberi paylaştığı ileri sürülmüştür.

vi. Ayrıca Facebook hesabının tüm kullanıcıların erişimine açık olan fotoğraflar kısmında PKK/KCK terör örgütünün propagandasını içeren birçok fotoğraf bulunduğu, bu kapsamda terör örgütü içinde faaliyet yürütmekte iken ölen bir teröristin fotoğrafı ile terör örgütüne ait bayraklar ve Abdullah Öcalan'a ait posterleri taşıyan örgüt yandaşlarının yer aldığı fotoğrafların tespit edildiği belirtilmiştir.

12. Başvurucu 22/3/2019 tarihinde tutuklanması istemiyle Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmişse de Hâkimlik başvurucunun tutuklama talebinin reddine ve başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

13. Yapılan yargılama sonucunda başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Beraat kararında; sosyal medya paylaşımlarının Türkiye tarafından Afrin'e gerçekleştirilen askerî harekâta yönelik olarak toplumun büyük kesimince kabul edilmeyecek tarzda ağır eleştiri kastı ile yapıldığı, paylaşımlarda terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek ya da övecek, bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek ifadeler yer almadığı, bu hâliyle atılı propaganda suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı gerekçesine dayanılmıştır. Beraat kararı 31/10/2018 tarihinde kesinleşmiştir.

14. Beraat kararının kesinleşmesi üzerine başvurucu; soruşturma dosyasında gözaltına alınmasını gerektirebilecek hiçbir delil olmamasına rağmen 10 gün gözaltında kaldığını, ifadesinin alınması ile yetinilebilecekken gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğunu, suçlamaya konu paylaşımlarının suç unsuru taşımadığını ve gözaltı tedbirinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini belirterek 10.000 TL manevi tazminatın ödenmesi talebiyle dava açmıştır.

15. Antalya 5. Ağır Ceza Mahkemesi başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi gereğince tazminat talep edebileceğini belirtmiş ve başvurucuya 1.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Davacının Terör Örgütü Propagandası Yapmak suçundan yargılanıp 13/3/2018-22/3/2018 tarihleri arasında gözaltında kaldığı, yapılan yargılama sonunda davacının 23/10/2018 tarihinde ... kararı ile beraatine karar verildiği, bu kararın 31/10/2018 tarihinde kesinleştiği;... davacının, tutuklandığı tarihteki işi, geliri, sosyal ve ekonomik durumu, üzerine atılı suçun niteliği, tutuklanmasına neden olan olayın oluş tarzı, tutuklu kaldığı süre ile hak ve nesafet kuralları dikkate alınarak, davacının manevi tazminat istemlerinin kısmen kabulü ile, 1000 TL manevi tazminatın ... davacıya verilmesine ... karar verilmiştir."

16. Başvurucu, ödenen tazminatın oldukça düşük olduğunu belirterek istinaf yoluna başvurmuştur.

17. Bölge Adliye Mahkemesi 24/10/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine kesin olarak karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; hakkında gözaltı uygulanmasını gerektirecek hiçbir somut olgu bulunmamasına rağmen 10 gün gözaltında kaldığını, açtığı tazminat davasında hükmedilen manevi tazminat miktarının çok düşük olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği, adil yargılanma ve etkili başvuru haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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

22. Başvurucu, Bakanlık görüşüne katılmadığını belirtmiş ve iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü, uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğundan bahisle açılan tazminat davasında ödenen tazminatın yetersiz olması olduğundan şikâyetin Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve dokuzuncu fıkraları kapsamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı yönünden incelenmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

25. Bu ilkeler ışığında somut olay incelendiğinde, başvurucunun 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrası bağlamında açtığı tazminat davasında hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin hukuka uygun olmadığını ileri sürdüğü görülmektedir. Başvurucu, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamında bir dava açtığını açıkça belirtmese de (e) bendi uyarınca bir dava açtığını da belirtmemiştir. Başvurucu salt beraat etmesinden yola çıkarak gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğunu iddia etmemiş, gözaltının neden hukuka aykırı olduğuna ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Bu durumda başvurucunun tazminat talebinin içeriği itibarıyla 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde yer alan kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan kişilerin de tazminat istemelerine imkân tanıyan hükme de dayandığı görülmektedir. Sonuç olarak başvurucunun başvuru yollarını tükettiği değerlendirilmiştir.

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

i. İnceleme Yöntemine İlişkin

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

ii. Gözaltının Hukukiliğine İlişkin

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

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

29. Başvurucunun açtığı davada ilk derece mahkemesi gözaltının hukuka aykırı olduğu iddiasını incelememiş, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca başvurucunun beraat etmiş olması nedeniyle tazminata hükmetmiştir.

30. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendi kapsamındaki tazminat davalarında soruşturma veya kovuşturma sonucunda verilen kararlardan hareketle yargı organlarınca yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbirlerinin haksız olduğu ifade edilse de bu tedbirlerin -uygulandığı koşullarda- kanuna (hukuka) uygun olup olmadığı yönünden bir inceleme yapılmamaktadır. Bu bent kapsamında kişilere tazminat ödenmesi tutmanın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının koşullarıyla uyumlu olmamasından değil kişilerin beraat etmesinden veya haklarında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesinden kaynaklanmaktadır. Bu bent kapsamında ödenen tazminat; yakalama, gözaltı veya tutuklamanın hukukiliğine ilişkin bir tespitin bulunmaması hâlinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında başvuruculaların mağdur statüsünü sona erdirmeyecektir. Sonuç olarak yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin uygulandığı soruşturmada kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmada beraate hükmedilmesi dolayısıyla bu tedbirlerin haksız olduğu şeklinde bir tanımlama tedbirlerin hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir (A.A., § 85).

31. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (e) bendiyle getirilen tazminat talep hakkı -kanun metninde de ifade edildiği üzere- kanuna uygun olarak yakalanan veya tutuklanan (fakat sonrasında haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilen) kişilere tanınmıştır. Dolayısıyla burada kanun koyucunun soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi ya da kovuşturmanın beraat ile sonuçlanması durumunda -soruşturma veya kovuşturma sonunda verilen karardan hareketle- bu süreçlerde uygulanan yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerinin kanuna aykırı hâle geldiğini kabul ettiğini söylemek imkân dâhilinde değildir. Zira böyle bir yorum anılan Kanun hükmünün lafzıyla açıkça bir çelişki içerecektir. Bir başka ifadeyle soruşturma veya kovuşturma sonucunda verilen karar dolayısıyla bu süreçlerde haklarında yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbiri uygulanan kişilere otomatik olarak tazminat ödenmesi, bu tedbirlerin de otomatik olarak hukuka aykırı olduğu anlamına gelmemektedir. Dolayısıyla somut olayda derece mahkemelerince gözaltının hukuka uygun olup olmadığı yönünde bir belirlemede bulunulmadığı sonucuna varılmıştır (A.A., § 86).

32. Bu durumda başvurucu hakkındaki gözaltı tedbirinin Anayasa'nın 19. maddesindeki esaslara uygun olup olmadığının Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerekmektedir.

33. Başvurucunun bir suç soruşturması kapsamında yakalanıp gözaltına alınması 5271 sayılı Kanun'un 90. ve 91. maddelerindeki hükümler çerçevesinde gerçekleşmiştir. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan gözaltı tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

34. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan gözaltı tedbirinin ön koşulu olan başvurucunun suç işlediğine dair somut belirtilerin bulunup bulunmadığının irdelenmesi gerekir. Başvurucu hakkında gözaltı kararı verilmesine dayanak oluşturan ve yukarıda yer verilen paylaşımların terör örgütü propagandası suçu bakımından gözaltı için gerekli olan suç şüphesini doğrulayan olgular olduğu sonucuna varılmıştır.

35. Öte yandan başvurucunun hâkim kararı olmadan yakalandığı ve gözaltına alındığı gözetildiğinde Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi gereği somut olayda suçüstü hâlinin veya gecikmesinde sakınca bulunan hâlin bulunup bulunmadığına da bakılmalıdır (Hasan Akboğa, § 60).

36. Başvurucunun gözaltına alınmasına karar verilen terör örgütü propagandası suçu Türk hukuk sistemi içinde ağır cezai yaptırımlar öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hüseyin Burçak, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; Devran Duran [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 66). Ayrıca terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bıraktığından kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek biçimde yorumlanmamalıdır (Devran Duran, § 64). Dolayısıyla soruşturma konusu PKK silahlı terör örgütünün özellikleri dikkate alındığında bu soruşturmaların diğer ceza soruşturmalarına göre çok daha zor ve karmaşık olduğu da ortadadır.

37. Soruşturma makamları gecikmesinde sakınca bulunan bir hâlin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi konusunda Anayasa Mahkemesine göre daha iyi bir konumdadır. Hiç kuşkusuz soruşturma makamlarının bu değerlendirmeleri Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Somut olayda başvurucu, PKK'ya yönelik sınır ötesi harekâtın hemen akabinde terör örgütüne destek niteliğinde paylaşım yapanlar hakkındaki bir soruşturma kapsamında gözaltına alınmıştır. Söz konusu operasyonunun devam ettiği sırada bu tedbire başvurulmasının gecikmesinde sakınca bulunan bir hâl olarak değerlendirilmesi mümkündür. Dolayısıyla Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesinde yer alan güvencenin sağlandığı sonucuna ulaşılmaktadır.

38. Ayrıca suç işlediği hakkında somut belirtinin bulunduğu tespit edilen başvurucunun yakalanmasının amacının bu suç şüphesine ilişkin soruşturma işlemlerinin yürütülmesini ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını temin etmek olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Hülya Kar [GK], B. No: 2015/20360, 27/2/2019, § 20). Dolayısıyla başvurucunun gözaltına alınmasının anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmadığı söylenemez.

39. Son olarak başvurucu hakkındaki gözaltı tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Gözaltının ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesinde; gözaltı tedbirine başvurulmasının gerekçesi, kamu makamlarının ve başvurucunun tutumu ile gözaltı süresi gözönünde bulundurulur (Hasan Akboğa, 64).

40. Gözaltı süresinin makullüğü değerlendirilirken kişinin tecrit altında tutulup tutulmadığı, gözaltının yargısal denetime tabi olup olmadığı, gözaltında tutulan kişinin avukat yardımından ve usule ilişkin güvencelerden yararlandırılıp yararlandırılmadığı, soruşturma işlemlerinin karmaşıklığı, soruşturmanın niteliği (terör suçu veya örgütlü suç olup olmadığı), şüpheli sayısı, delillerin toplanmasındaki güçlük, soruşturma makamlarının soruşturma

işlemlerinde gösterdiği özen ve şüphelinin durumu gibi hususlar dikkate alınmalıdır (Emre Soncan, B. No: 2016/73490, 11/3/2020, § 61).

41. Somut olayda başvurucu 13/3/2018 tarihinde yakalanmış, 22/3/2018 tarihinde sulh ceza hâkimliğine sevk edilmiştir. Dolayısıyla başvurucu bu tarihler arasında toplam 10 gün gözaltında kalmıştır. Anayasa'nın 19. maddesinin beşinci fıkrasına göre yakalanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Fakat hâkim önüne çıkarılma süreleri olağanüstü hâl ve savaş hâllerinde uzatılabilmektedir. Nitekim olağanüstü hâl kapsamında 6749 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının değiştirilen (a) bendiyle devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar, 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü hâlin devamı süresince gözaltı süresinin şüphelinin yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren yedi günü geçemeyeceği belirtilmiş; delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle Cumhuriyet savcısının gözaltı süresinin yedi gün uzatılması yönünde yazılı olarak emir verebileceği hüküm altına alınmıştır.

42. Somut olayda da terör suçu söz konusudur ve başvurucu hakkında olağanüstü hâl döneminde uygulanan gözaltı tedbirine konu suçlama olağanüstü hâlin ilanına neden olan olgulardan biri olan terörle (PKK terör örgütüyle) bağlantılıdır (Hamza Uluçay, B. No: 2017/23465, 14/9/2021, § 50). Dolayısıyla anılan hüküm somut olayda uygulanabilir niteliktedir. Ancak kanunda kişinin hâkim huzuruna çıkarılması için öngörülen bu on dört günlük süre azami süredir. Bu azami süre, kişilerin bu süre doluncaya kadar tutulabileceği anlamına gelmez. Gözaltı süresinin somut olayın koşullarında makul olması gerekir. Kişinin yakalanması ile hâkim huzuruna çıkarılması arasında geçen sürenin makul olup olmadığı her olayın kendine özgü koşullarına göre tespit edilecektir.

43. Somut olayda Başsavcılık gözaltı süresini uzatırken yüklenen suçun niteliğini, şüphelilerin aleyhindeki delilleri, delil toplamadaki güçlüğü, şüpheli sayısının fazlalığı ile soruşturma evrakının ikmali için gereken süreyi dikkate alarak gözaltı süresinin yedi gün uzatılmasına karar vermiştir.

44. Gözaltı süresi, şüpheli hakkında yapılacak adli işlemlerin tamamlanması için tanınmış bir süredir. Ancak somut olayda bu süre içinde soruşturma makamlarınca başvurucuya ilişkin olarak yerine getirilen tek soruşturma işlemi hâkim önüne çıkarılmadan bir gün önce kolluk görevlilerince ifadesinin alınması ile sınırlı gözükmektedir.

45. Delil toplamadaki güçlük gerekçesi de ikna edici görünmemektedir. Zira başvurucu hakkındaki delillerin sosyal medya paylaşımları olduğu ve bu paylaşımların da soruşturma makamlarınca tespit edildiği görülmektedir. Yargılama süresince de bu delillere dayanılmıştır.

46. Mevcut davanın fiilî şartlarıyla ilgili tam olarak hangi sebeplerle başvurucunun daha erken bir tarihte hâkim huzuruna çıkarılmasının soruşturmanın ilerlemesini tehlikeye atacağı anlaşılamamaktadır. Kişilerin bu denli uzun süre gözaltında tutulmuş olduğu durumlarda genel olarak terör soruşturmalarının yol açtığı güçlükler ve soruşturmaya dâhil olan şüphelilerin sayısını ileri sürmek yeterli bir gerekçe teşkil etmeyecektir. Soruşturma makamları, başvurucuyu daha erken bir tarihte hâkim önüne çıkarmalarına engel olan belirli bir zorluğu veya istisnai bir durumu ortaya koyamamıştır.

47. Gözaltı sürecindeki usule ilişkin güvenceler bakımından ise başvurucu, avukat yardımından ilk olarak mahkeme huzuruna çıkarılmasından bir gün önce21/3/2018 tarihinde yararlanmıştır. Öte yandan gözaltı süresince başvurucu gözaltı kararına itiraz etmiş ise de bu karara yapılan itiraz hiçbir gerekçe gösterilmeden reddedilmiştir. Bu inceleme evrak üzerinden gerçekleştirilmiş ve başvurucu, mahkeme huzuruna çıkmamıştır. Ayrıca bu süreçte avukatın dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisinin kısıtlandığı da gözönüne alındığında başvurucunun mahkemeye başvurarak gözaltının hukuka uygunluğunun denetlenmesi için gerçekçi bir imkâna sahip olmadığı görülmektedir.

48. Tüm bu açıklamalar çerçevesinde başvurucunun itham edildiği suçun ağır olduğu farz edilse ve terör suçlarının soruşturulması yetkililere bazı sorunlar yaşatsa bile somut olayda başvurucunun hâkim önüne çıkarılmadan on gün gözaltında tutulmasının ölçülü olduğu söylenemez. Yukarıda belirtilen koşullarda uygulanan bu gözaltı tedbiri olağanüstü hâlin gerektirdiği bir tedbir olarak görülmemiştir.

49. Somut olayda başvurucunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve beşinci fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu sonucuna varıldığından Anayasa'nın 19. maddesinin dokuzuncu fıkrası somut olayda uygulanabilir niteliktedir.

50. Ancak derece mahkemesi, başvurucuya Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü ve beşinci fıkrasında belirtilen esaslara aykırı bir işleme tabi tutulduğu gerekçesiyle ve hukuka aykırı bu işlemin karşılığı olarak bir tazminat ödememiştir. Derece mahkemesi tarafından hükmedilen tazminatın başvurucunun beraat etmesine istinaden verildiği ve başvurucunun gözaltına alınmasının hukuka aykırılığına yönelik herhangi bir tespit içermediği görülmektedir. Sonuç olarak somut olayda başvurucuya kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali için bir tazminat imkânı sağlanmamıştır.

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

C. Giderim Yönünden

52. 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.

53. Başvurucu yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesini talep etmiştir. Başvurucu 10.000 TL tazminat talebinde bulunmuştur.

54. İncelenen başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bu nedenle 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). Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talepleri kabul edilmemiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gözaltının hukuka aykırılığının incelenmemesi ve hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Gözaltının hukuka aykırılığının incelenmemesi ve hukuka aykırı olmasına rağmen tazminat ödenmemesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının -üçüncü ve beşinci fıkrasıyla bağlantılı olarak dokuzuncu fıkrasının- İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Antalya 5. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/559, K.2019/178) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminata ilişkin talebin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

RAMAZAN BAŞARAN

B. No: 2019/41999 | Karar tarihi: 05.10.2022

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/41999

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

RAMAZAN BAŞARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/41999)

Karar Tarihi: 5/10/2022

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : M. Emin KUZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Ramazan BAŞARAN

Başvurucu Vekili : Av. Osman YILDIZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, görevinden uzaklaştırılıp sonrasında iade edilen kamu görevlisinin sonradan ödenen aylıkları için faiz tahakkuk ettirilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu, nihai hükmü 25/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 18/12/2019 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 Hami Çetiner (B. No: 2019/7982, 23/11/2021) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede sonradan ödenen maaşların faizsiz olarak ödenmesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği ve başvurucunun mülkiyet hakkının korunması ile müdahalenin kamu yararı amacı arasında olması gereken adil dengenin başvurucu aleyhine bozulduğu gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden 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.

3. Mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 Adana 3. İdare Mahkemesine (E.2019/390, K.2019/530) 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 bilgi için Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

A DOKUZ TELEVİZYONU DİJİTAL YAYINCILIK SAN. VE TİC. A.Ş. (2)

B. No: 2017/28986 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/28986

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

A DOKUZ TELEVİZYONU DİJİTAL YAYINCILIK SAN. VE TİC. A.Ş. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2017/28986)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Derya ATAKUL

Yunus Heper

Başvurucu : A Dokuz Televizyonu Dijital Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş.

Vekili : Av. Semra KARADAĞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sahibi olduğu televizyon kanalında yayımlanan bir program nedeniyle idari para cezası verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/7/2017 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, olayların meydana geldiği tarihte A9 TV logosuyla uydu üzerinden tematik yayın yapan bir kanal olup anılan televizyon kanalında yayımlanan programlardan biri de "Adnan Oktar ile Sohbetler"dir.

9. Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) 7/4/2016 tarihinde, anılan programın 22/2/2016, 23/2/2016, 25/2/2016 tarihlerinde sırasıyla 02.17, 00.59, 10.02 saatlerindeki yayınlarında 15/2/2011 tarihli ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (ç) bendinde yer alan "İnsan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamaz, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde ifadeler içeremez." ilkesinin tekraren ihlali nedeniyle başvurucu hakkında aynı Kanun'un 32. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca 14.359 TL idari para cezası uygulanmasına karar vermiştir. Anılan kararın gerekçesi şöyledir:

"İhlale konu programda, Adnan Oktar tarafından, kendisini eleştiren, kitaplarını toplatan kişiler hakkında onların fiziksel özellikleri ile alay ederek mesleki itibarlarını ve toplumsal statülerini sarsacak sözler sarf ettiği, kişilerin özel hayatlarına ilişkin bir kitle iletişim aracı aracılığıyla kamuoyuna sergilediği, bu nedenle yayında 6112 sayılı Kanun'un 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinin ihlal edildiği değerlendirilmiştir.

Söz konusu kuruluşa 30.05.2014 tarihli yayını nedeniyle evvelce 25.06.2014 tarih ve 2014/36 sayılı toplantısında alınan 18 nolu Üst Kurul Kararıyla 6112 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi uyarınca uyarı yaptırımı uygulandığı Üst Kurul kayıtlarından anlaşıldığından; 6112 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinin tekraren ihlali nedeniyle, Kanunun 32 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uyarınca, anılan Yayın Kuruluşu hakkında 'İdari Para Cezası' yaptırımının uygulanması gerektiği, kanaatine varılmıştır."

10. Başvurucu; idari işlemin iptali için dava açmış, dava dilekçesinde programa konuk olarak katılan Adnan Oktar'ın sıklıkla bölücü terör örgütü PKK'nın Darwinist, komünist, Marksist, Stalinist ve Leninist bir örgüt olduğunu, PKK'ya karşı ancak fikrî mücadele ile çözüm sağlanabileceğini, bununla birlikte güvenlik güçleri tarafından yürütülen mücadele esnasında verilen şehitler söz konusu olduğunda bir kısım basın tarafından sıkça kullanılan karamsar yaklaşımın isabetli olmadığını, şahadet sonrasında karamsar ve hüzünlü açıklamalar yapmanın ancak PKK'yı sevindirmeye yarayacağını, bunun yerine söz konusu haberlerde Türk milletinin son derece kararlı ve gerekirse fert fert şehit olmaya hazır olan anlayışının yansıtılması gerektiği görüşünde olduğunu ve bu yöndeki görüşünü ifade ederken şehitlik mertebesinin İslam dinindeki önemini, İslam'da yas tutmanın yeri olmadığını dayanaklarını da vererek dile getirdiğini ifade etmiştir. Başvurucu; Adnan Oktar'ın bu görüşlerine iştirak etmeyenler ve eleştirenlerin de olabildiğini, bunun doğal olduğunu ancak zaman zaman eleştiri sınırını aşan yorumların da olabildiğini, nitekim idari para cezası yaptırımının uygulanmasına konu yayında Adnan Oktar'ın kullandığı ifadelerin de S.T. ve T.A. isimli kişiler tarafından bu konuda yapılan ve eleştiri sınırlarını aşan bir takım yorum, paylaşım ve telefon aramaları üzerine sarf edildiğini ileri sürmüştür.

Başvurucu; anılan kişilerin kendilerine karşı hakaret içerikli beyanlarda bulunduklarını, bu kişilerin yayınların durdurulması için çok sayıda kişi ve kurum ile görüştüklerini belirttiklerini açıklamıştır. Başvurucu; S.T.nin dava konusu programla ilgili olarak sosyal medya hesabından paylaşımda bulunan bir A9 TV takipçisine, şehit haberi olan günde "göbek atıp fingirdeşmek" "arkadaşlarınız erotik pozlarla millete alay konusu olmaktan şehit olmaya vakit bulamamışlar" gibi ifadeler kullandığını, bu ifadeleri sosyal medya platformu üzerinden tüm internet kullanıcılarına ulaşacak şekilde yayınladığını iddia etmiştir.

11. Başvurucunun dava dilekçesinde, dava konusu 22/2/2016 ve 23/2/2016 tarihli yayınlarda S.T.nin bizzat kendisi tarafından internet ortamında paylaştığı fotoğrafları gösterilerek S.T.nin de şehit haberlerinin olduğu bir günde düğüne gittiği, dans ettiği, dolayısıyla program hakkında yaptığı hakaret içerikli paylaşımların tutarsız olduğunun açıklandığı, canlı yayında kendisine cevap verildiği belirtilmiştir. Başvurucu, bu yayınlar üzerine T.A. isimli kişinin A9 TV'deki program yapımcısını arayarak kendisinin Cumhurbaşkanı danışmanı olduğunu, tehdit eder bir üslupla yayınların derhal durdurulmasını istediğini ileri sürmüştür. Başvurucu; Adnan Oktar'ın bu şekildeki hukuksuz girişimleri "…bunlar böyle sistem kurmuş anladığım, bilmeyen etmeyen gariban vatandaşlar zor durumda kalıyor anladığım kadarıyla" "bunlar bişeyler yapıyor kendi aralarında bir acayip haller" demek suretiyle hicivli olarak eleştirdiğini, ayrıca söz konusu şahsın kendisini tanıttığı şekilde Cumhurbaşkanı danışmanı olmadığını da yine "Başbakan danışmanıyım diyor, Cumhurbaşkanı danışmanıyım diyor, yahu kardeşim sana danışılırsa Türkiye batar, Allah aşkına yapma etme ya sen kendine bir danışman bul, sen danışmanlığı bırak da." şeklindeki ifadelerle eleştirdiğini açıklamıştır. Başvurucu, kısa bir süre sonra T.A. isimli şahıs hakkında basında "Sahte Cumhurbaşkanı danışmanı tutuklandı." şeklinde pek çok haber yapıldığını ifade etmiştir. Başvurucu; anılan yayınlarda gösterilen fotoğrafların, kişilerin, herkese açık sosyal medya hesaplarında yer alan fotoğraflar olduğunu belirterek idarenin ihlale gerekçe gösterdiği gibi kişilerin mahrem ve özel vaziyetlerine dair fotoğraf veya görüntülerin yayımlanmadığını belirterek konuşmanın bütününde Adnan Oktar tarafından S.T.nin düşünceleri ile T.A.nın davranışlarına cevap verildiğini ve hicivli şekilde eleştirildiğini ileri sürmüş, konuşmaların bir kısmını aktarmıştır:

"Oturmuş, ya diyor, niye gülüyorsunuz, niye eğleniyorsunuz, niye müzik var, niye dans ediyorsunuz? Kendi de Azeri kızlarla dans ediyor, resimler var kendisi seyrediyor onu. Mesela bu gülme suç ona göre, gülmeyeceksiniz. Yani kendin gülüyorsun, yerlere yatarak kahkahalar atıyorsun, her gün gülüyorsun. Şehit varmış, ya şehidin olmayacağı gün olur mu, her gün var şehit Ayrıca bütün İslam aleminde şehit var her gün.…E o zaman kesintisiz yas demek. Hiç gülmeyeceğiz, hiç eğlenmeyeceğiz, hiç neşeli olmayacağız, hiç bir şey konuşmayacağız mantık bu oluyor. Kendisi hiç bir düğünü kaçırmıyor, hiç bir eğlenceyi kaçırmıyor. Azeri kızları oynatıyor böyle, tempo tutuyor.

Yine aynı şehitlerin olduğu gün Azeri sanatçıya şarkı söyletiyor eğleniyor, her gün hakır hakır gülüyor, eğleniyorsun, ya milletin gülmesine ne karışıyorsun sen? Şehit var diyor, kardeşim ölü için de ağlaman lazım sırf şehit için değil, her gün ölü kaldırılıyor e onlara da ağlaman lazım Bütün İslam alemindeki şehit olanlar için ağlaman lazım E o zaman akşama kadar dövünmen gerekiyor. Müslümanlıkta yok öyle şey. Bana akıl verme.

[S.T.nin] İspanya'da alemdeyken çektiği resim var. Ki o eğlendiği gün, İspanya'da eğlendiği gün çok fazla şehidimiz vardı. Göstert. E kardeşim bak burada eğlence var, e şimdi sen orada eğleniyorsun, göbek de atıyorsun ama burada kahkahalarla gülüyorsun sen fingirdemiş mi oluyorsun sen? Fingirdeme ne demek yahu? Sana kim söyledi bu üslubu?

Yakışıksız bir üslup. Bak kimse sana fingirdedin demiyor ki çok şen kahkahaların var. Biz de şimdi sana fingirdiyorsun diyebiliriz, ama demiyoruz. Sen neşeli olan insanlara böyle bir üslup nasıl kullanırsın ya? Göbek atmanın uzmanı sensin çünkü o muhteşem göbek gerektiriyor, onlan böyle tak takdiye de oynuyorsun inşaAllah. Hayır oynaman güzel bir şey dediğimiz yok. Gözümüzün önünde oyna da biz de görelim Bana böyle haber göndermek çok vahim bir hareket. Çok çok vahim falancayı tanıyorum, feşmekancayı tanıyorum. Bir de şarkı söylediği, eğlendiği bir resim var kızlarla beraber dans ettiği, göbek attığı bir resim var. Yanık yanık türküler söylüyorsun, hem çalıyorsun hem oynuyorsun. Ve o gün de çok fazla şehidimiz vardı tarihiyle de koymuşsun Eee? Millete akıl veriyorsun haydi yas tutun diye. İslam aleminde şehit olmadığı gün mü var yahu? Onar onar, yirmişer yirmişer, ellişer ellişer, yüzer yüzer şehit ediliyorlar. Her gün yas mı tutacağız? Nereden görülmüş böyle bir şey? Bana çok ters etki yapar böyle şeyler. Ben nezaketten anlarım. Nezaketli bir dille konuşsa tamam Ama o kadar sen bütün orayı burayı geziyorsun, nerede alem eğlence, sen oradasın. Her düğüne gidiyor, her eğlenceye gidiyor. Hemen hemen her gün böyle yerlerde. Oturmuş akıl veriyor, yok gülmeyecekmiş eğlenmeyeceklermiş.

- 23/2/2016 tarihli yayında T.A. hakkındaki eleştiriler: Bana oturmuş kabadayı gibi bir üslup kullanıyor yakışık alıyor mu bu? Gibi diyorum yani, gibisinin gibisinin gibisi diye..Ya da bana öyle gibi geldi. Yakışmıyor böyle şeyler, güzel değil. Hem de yıldırım gibi yayınları durdurmam gerekiyormuş. Tamam durdurayım dedim yarın durdurayım. Allah'ım Ya Rabbim. Herkesi aramış [T.A.]. İşte şefin talimatı gibi falan, şey gibi söylüyor yani. Ben dedim yayını direkt durdurun. Ya dedim yayını direkt durdurmasak da Seyfi babanla ilgili bir şey konuşmasak oluyor mudedik, çıtını çıkartmamış böyle. Olaylara çok vakıf bir haldeymiş. O kimle aşık attığının farkında değil Allahu alem. Hemen de alışmış böyle millete böyle bir üslup kullanmaya, [T.A.] sen artık....

Yok, bunlar normal vatandaşlar. Veyahut devletin hakkaten görevlisi bile olsa hukukun dışında kimse bir şey yapamaz. Burası kanun devleti, burası dağbaşı değil.” “Yani özetle [T.A.] kardeş sen böyle beni telefonlara arayıp yayınları durdurun falan feşmekan ayıp, çok çirkin Böyle [S.T.nin] talimatıyla bunları yapıyorsan bu da çok çok çok çirkin, yakışıksız. Etrafina üç beş kişiyi toplamışsın [M.Ş.E.] Hocam da bu adamlardan uzak dursun, bunlar ilginç adamlar.”

12. Başvurucu dava dilekçesinde son olarak dava konusu 25/2/2016 tarihli yayında Adnan Oktar’ın Harun Yahya mahlasıyla yayımlamış olduğu PKK karşıtı kitaplarının sergilendiği bir fuarda, kitaplarının Çanakkale vali yardımcısının talimatıyla toplatılması üzerine açıklama yaptığını belirtmiştir. Başvurucu, bir kitabın satışının ve dağıtımın engellenmesi ve yasaklanmasının ancak mahkeme kararı ile mümkün olduğunu hatırlatarak anılan yayında idari makamdaki bir kamu görevlisinin hukuki olmayan bu davranışının eleştirildiğini ileri sürmüş, konuşmaların bir kısmını aktarmıştır:

“Bir de bir yerin müdürü mü, vali yardımcısı mı ne bir adam var. PKK'nın karşısında hiç bir ilmi mücadele yapmamış, bizim yaptığımız kitapları hiç istemiyor, PKK ile ilgili faaliyetimizi Yani PKK'yı çökertecek tavrımızı istemiyor, rahatsız oluyor. Bak kendi yapmıyor, yapana da müsaade etmiyor. Var mı o Vali Yardımcısının resmi?....Bak, PKK'ya karşı kitaplar stantta dağıtılıyor, Vali Yardımcısı, bak ayrı bir haber olarak söylüyorum deminki konumun dışında yeni bir haber olarak, müthiş rahatsız olmuş bu da Çanakkake'de bir olay. Adamın resmini göstert. Bak yüzü son derece sert, çok sevgisiz olduğu anlaşılıyor. Yaklaştır, adı ne bunun? [B.S.D.] ya kardeşim sen PKK'ylan aleyhine bir kitap yazdın mı? Yazmadın. Yazan adamların kitabımın stantta dağıtılmasına niye engel oluyorsun? Ve meşru ve legal ayrıca, izin de

alınmış. PKK'nın ezilmesinden sen rahatsız mı oldun? Yani rahatsız olmayacağına göre nedir zorun nedir yani, ne istiyorsun? Bir daha göstert resmi. Bak yüzünde en ufak bir sevgi ifadesi yok, son derece soğuk. İşte bu tip insanların yüzünden ne sevgi anlatılabiliyor ne PKK'yla mücadelede çok etkili mücadele yapılabiliyor. Kendi yapmadığı gibi, yapana da engel oluyor. Bak yetkisini kullanıyor, baskı yapıyor, komünizme stalinizme karşı olan kitapları toplatıyor. Legal olan kitapları.....Şu akıl mı ya? [B.S.D.] sevgiyle yaklaşsın, şefkatle yaklaşsın, komünizme, stalinizme, PKK'ya karşı mücadele edenleri destekkesin. Onların faaliyetlerini durdurmaya çalışmasın... Onlara kahramanlığını göstertsin. Onları engelleyenlere kahramanlık göstertmeye kalkarsa bu gerçek kahramanlık olmaz. Çirkin ve yanlış bir tavır olur. [B.S.D.nin] bu tavrını değiştirmesini istiyorum. Böyle insanları da göreve getirirken bunların durumunun araştırılması lazım. Yani vali yardımcılığına kadar yükseltmek. En azından bundan sonrası için düşünülmesi gerekir diye düşünüyorum Demek ki bunu yapacak eline geçse, daha da imkan geçse eline yapacak. Demek ki Diyarbakır'da orada burada vali olmuş olsa komünizme karşı mücadele yapsan engelleyecek, o anlaşılıyor.”

13. Ankara 14. İdare Mahkemesi 29/12/2016 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Mahkeme kararının gerekçesi şöyledir:

"Uyuşmazlıkta, dosya içerisindeki bilgi, belgeler ile görüntülerin incelenmesinden; davacı şirkete ait 'A9 TV' logosuyla yayın yapan yayın kuruluşunda 22.02.2016, 23.02.2016 ve 25.02.2016 tarihlerinde yayınlanan 'Adnan Oktar ile Sohbetler' adlı programda, Adnan Oktar'ın, [S.T.] ve [T.A.]'ı 'tombili, tombik', 'sen iyilik yapacaksan rejime gir, o göbeği erit', 'Bu Seyfi de işte böyle yemiş yemiş acayip hacim almış, suya düşse boğulmaz bu', [T.A.]'ın dişleri görünen gülümsemesi için 'ipana reklamı gibi' vb alaycı ve incitici ifadelerde bulunduğu; 'Başbakan danışmanıyım diyor, Cumhurbaşkanı danışmanıyım diyor, yahu kardeşim sana danışırlarsa Türkiye batar...' vb insanların gözündeki itibarlarını zedeleyici ve toplum nazarında küçük düşürücü sözlerle eleştirdiği, kitaplarını toplatan ve kendisinden 'bir yerin müdürü mü, vali yardımcısı mı ne bir adam' olarak söz ederek itibarsızlaştırdığı Çanakkale Vali Yardımcısı [B.S.D.] hakkında 'Böyle insanları da göreve getirirken bunların durumunun araştırılması lazım....' şeklinde ifadeler kullanıldığı, [B.S.D.ın] başına başka bir zaman geldiği anlaşılan yuhalama olayıyla ilgili bilgiyi burada tekrar ettiği ve böylelikle onun da itibarsızlaştırılmaya çalışıldığı, bahsi geçen kişilerin fotoğraflarının tekrar tekrar ekrana getirildiği ve özel hayatlarına ilişkin fotoğrafların bir kitle iletişim aracında kamuoyuna sergilendiği görülmekle 6112 sayılı Kanun'un 8/1-(ç) bendinde yer alan 'insan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamaz, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde ifadeler içeremez' kuralına aykırı olduğu görüldüğünden davaya konu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır."

14. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 8. İdari Dava Dairesi 27/4/2017 tarihinde "karar usul ve hukuka uygun olup istinaf başvurusunun kabulünü gerektiren bir neden bulunmadığından" başvurucunun istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

15. 6112 sayılı Kanun'un "Yayın hizmeti ilkeleri" kenar başlıklı 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Medya hizmet sağlayıcılar, yayın hizmetlerini kamusal sorumluluk anlayışıyla bu fıkrada yer alan ilkelere uygun olarak sunarlar. Yayın hizmetleri;

...

ç) İnsan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamaz, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde ifadeler içeremez.

..."

16. 6112 sayılı Kanun'un "İdari yaptırımlar" kenar başlıklı 32. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları 29/4/2017 tarihli ve 30052 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 690 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 61. maddesi ile yapılan ve 7077 sayılı Kanun'un 51. maddesi ile aynen kabul edilen değişiklikten önce şöyledir:

"(1) Bu Kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (d), (g), (n), (s) ve (ş) bentlerindeki yayın hizmeti ilkelerine aykırı yayın yapan medya hizmet sağlayıcı kuruluşlara, ihlalin ağırlığı ve yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde ikisinden beşine kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezası miktarı, radyo kuruluşları için bin Türk Lirasından, televizyon kuruluşları ve isteğe bağlı medya hizmet sağlayıcıları için onbin Türk Lirasından az olamaz. Ayrıca, idarî tedbir olarak, ihlale konu programın yayınının beş keze kadar durdurulmasına, isteğe bağlı yayın hizmetlerinde ihlale konu programın katalogdan çıkarılmasına karar verilir. İhlalin mahiyeti göz önünde bulundurularak, bu fıkra hükümlerine göre idarî para cezası ile birlikte idarî tedbire karar verilebileceği gibi, sadece idarî para cezasına veya tedbire de karar verilebilir.

(2) 8 inci maddenin birinci fıkrasının diğer bentleri ile ikinci ve üçüncü fıkralarında ve bu Kanunun diğer maddelerinde belirlenen ilke, yükümlülük veya yasaklara aykırı yayın yapan medya hizmet sağlayıcıları uyarılır. Uyarının ilgili kuruluşa tebliğinden sonra ihlalin tekrarı hâlinde medya hizmet sağlayıcıya ihlalin ağırlığı ve yayının ortamı ve alanı göz önünde bulundurularak, ihlalin tespit edildiği aydan bir önceki aydaki brüt ticari iletişim gelirinin yüzde birinden üçüne kadar idari para cezası verilir. İdarî para cezası miktarı, radyo kuruluşları için bin Türk Lirasından, televizyon kuruluşları ve isteğe bağlı medya hizmet sağlayıcıları için onbin Türk Lirasından az olamaz."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

17. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Başvurucu; idari para cezası ile cezalandırılmasına neden olan programda kişilik haklarına saldırı niteliğinde yayın yapılmadığını, idari ve yargısal makamlar tarafından bazı ifadelerin konuşmanın bütünü dikkate alınmadan değerlendirildiğini, konuşmanın bütününde Adnan Oktar'ın kendisine yapılan haksız saldırılara hukuki sınırlar içerisinde hicivli bir şekilde cevap verdiğini iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca sergilenmesinde ve dağıtılmasında hukuki bir engel bulunmayan kitaplarının vali yardımcısının talimatı ile kaldırılması üzerine Adnan Oktar'ın bürokrat unvanı ve gücünü kullanarak hukuki olmayan bir davranışta bulunmuş olması nedeniyle kendisini eleştirdiğini, üstlendiği görev nedeniyle vali yardımcısına yönelik eleştiri sınırının sıradan kişilere nazaran daha geniş olması gerektiğini iddia etmiştir. Başvurucu; yargı makamlarının eksik inceleme ile hüküm

kurduğunu, kararların gerekçesiz olduğunu belirterek Anayasa'nın 25., 26., 28., 40. ve 141. maddelerinde tanımlanan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, konu ile ilgili Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarına yer verilmiştir.

B. Değerlendirme

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucular tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun tüm iddialarının Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

21. 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 resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...

Bu hürriyetlerin kullanılması, ... kamu düzeni, kamu güvenliği ... başkalarının şöhret veya haklarının ... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir."

22. Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade 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. Bu bağlamda ifade özgürlüğü herkes için geçerlidir ve demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 69; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36).

23. Bu itibarla ifade özgürlüğü, sıkı bir şekilde yorumlanması gereken istisnalara tabidir ve herhangi bir kısıtlama ihtiyacı ikna edici bir şekilde tesis edilmelidir. Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfî olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41; Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013 § 33; Bekir Coşkun, § 45; Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 44).

24. Anayasa'nın 12. maddesinin kişilerin temel hak ve hürriyetleri kullanırken sahip oldukları ödev ve sorumluluklara gönderme yapan "Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder." biçimindeki ikinci fıkrası çerçevesinde; Anayasa'nın 26. maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü, ifade özgürlüğünün kullanımına herkes için geçerli olan bazı görev ve sorumluluklar getirmektedir (örnek kararlar için bkz. Erdem Gül ve Can Dündar [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 89; R.V.Y. A.Ş., B. No: 2013/1429, 14/10/2015, § 35; Önder Balıkçı, § 43). Söz konusu sorumlulukların kapsamı, başvurucunun koşullarına ve ifade özgürlüğünü kullandığı vasıtalara göre değişir.

25. Somut olayda RTÜK, "Adnan Oktar ile Sohbetler" adlı programın yayınına ilişkin uzman

raporuna dayanarak, anılan yayında Adnan Oktar tarafından kendisini eleştiren, kitaplarını toplatan kişilerin fiziksel özellikleri ile alay edilerek mesleki itibarlarını ve toplumsal statülerini sarsacak sözler sarf edildiği, kişilerin özel hayatlarına ilişkin görüntülerin kitle iletişim aracı vasıtasıyla kamuoyuna sergilendiği gerekçesiyle başvurucunun idari para cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

26. Başvurucunun idari işlemin iptali talebiyle açtığı davada ilk derece mahkemesi, ihtilaf konusu yayına ilişkin bilgi, belge ve görüntüleri değerlendirerek başvurucunun S.T. ve T.A.nın fiziksel görünüşleri hakkında sarf ettiği ifadeler ile bir vali yardımcısının mesleki yetkinliğini eleştirdiği sözlere yer vererek anılan ifadelerin bu kişilerin toplum nezdindeki itibarlarını zedeleyici ve küçük düşürücü sözler olduğu kanaatine varmıştır. Mahkeme ayrıca, bahsi geçen kişilerin fotoğraflarının tekrar tekrar ekrana getirildiğini ve özel hayatlarına ilişkin fotoğrafların bir kitle iletişim aracında kamuoyuna sergilendiğini belirterek başvurucuya uygulanan idari yaptırımı hukuka uygun bulmuştur.

27. Anayasa'nın 26. maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü kapsamında, kamusal bir tartışmaya katkı sunma kapasitesi olmaksızın başkaları için temelsiz biçimde yaralayıcı nitelik taşıyan, saldırgan ve yakışıksız ifadelerden kaçınma yükümlülüğü söz konusudur. Basılı eserlerden çok daha hızlı ve güçlü bir etkiye sahip olduğu açık bir görsel kitle iletişim aracı olan televizyon vasıtasıyla geniş kitlelere yayılmasına sebep olduğu ihtilaf konusu ifadelerle başvurucunun anılan yükümlülüğe uygun davranmadığı anlaşılmıştır.

28. 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, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

29. Yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ve yargı mercilerinin farklı çıkarları dengelerken sahip oldukları takdir payları da dikkate alındığında somut olayda derece mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin incelenmesinden tarafların haklarının değerlendirilmesinde açık bir dengesizlik saptanmadığı ve bu kapsamda bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA Hasan Tahsin GÖKCAN ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına 6/10/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvuran yayın kuruluşu hakkında 22-23-25.2.2016 tarihlerinde sırasıyla 02.17, 00.59, 10.02 saatlerindeki yayınları nedeniyle 6112 sayılı Kanunun 8/1-ç ve 32/2. maddeleri uyarınca 14.359 TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiş, idari işlemin iptali için

açılan davanın reddine karar verilmiş ve başvuranın istinaf istemi de bölge idare mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

2. İncelemeye konu başvuruda idari para cezasına temel olan üç husus bulunmaktadır. Bunlardan ilki S.T. adlı kişinin başvuran yayıncı hakkındaki eleştirilerini içeren sosyal medya paylaşımının başvuranın TV programında eleştirilmesidir. İkincisi, kendisini Cumhurbaşkanı danışmanı olarak arayan fakat aslında böyle bir sıfatının bulunmadığı anlaşılan T.A. adlı kişinin yayınları hemen durdurun şeklindeki müdahalesinin TV yayınında eleştirilmesidir. Üçüncüsü ise mahlas adla yayınlanmış olan PKK karşıtı kitapların Çanakkale Valiliği tarafından vali yardımcısının talimatıyla toplatılması nedeniyle sözü edilen vali yardımcısı hakkında hukuksuz karar aldığı gerekçesiyle TV yayınında kullanılan sözlerdir. İdare para cezasını, anılan yayınlarda ilgili kişilerin özel hayatının gizliliğini ve onurunu ihlal eder şekilde yayın yapılması gerekçesine dayandırmıştır. Benzer gerekçeler idare mahkemesinin işlemin iptal isteminin reddine ilişkin kararında da yer almıştır.

3. Bilindiği gibi Anayasanın 36. ve 138. maddeleri uyarınca hakimler görevlerini yerine getirirken gerek toplumun ya da toplumdaki bir kesimin, gerekse kendilerinin ön yargılarına karşı tarafsız kalma yükümlülüğü içerisindedir. Davalar ve başvurular tarafların kimlikleriyle ilgili algılardan bağımsız olarak ve yalnızca uyuşmazlığa konu eylemlerin ve kararların hukuka uygunluğu veya aykırılığı ya da usul güvencelerine uygun olup olmadığı değerlendirmeleri kapsamında ele alınır ve sonuçlandırılır.

4. Bununla birlikte yerel mahkemenin gerekçeli kararında, başvurucu tarafından her iki yayının da ilgili kişilerin TV yayınlarına yönelik eleştirilerine cevap mahiyetinde olduğuna, cevapların tamamen eleştiri ve hiciv içerdiğine, üçüncü olayın ise hukuksuzca kitap yasaklanması biçimindeki anayasal temel hakka ağır müdahale iddiasıyla ilgili vakıanın eleştirilmesi amacıyla gerçekleştirildiğine dair iddialar ve değerlendirmelerine bir cevap verilmemiştir.

5. Halbuki ifade özgürlüğü ile şeref ve itibar hakkının çatıştığı bu tür davalarda mahkemeler asgari usul güvencelerini sağlamakla yükümlüdür. Bu doğrultuda mahkemenin başvuranın sonucu etkileyen iddialarını dikkate alıp tartışması, kabul veya ret nedenlerini ortaya koyması ve karar gerekçesine yansıtması gibi gereklilikler usul güvencelerindendir. Mahkemenin gerekçeli kararında ise başvurucu tarafından yayınların hangi nedenle yapıldığına ve içeriklerinin eleştiri-hiciv sınırlarını aşmadığına ilişkin detaylı ve olgusal temeli olan iddialara bir cevap verilmemiş, mahkeme yalnızca idarenin ileri sürdüğü gerekçeleri tekrar etmekle yetinmiştir. Böylesi bir yargısal denetimin yasada öngörülen amaca uygun ve etkili olduğu söylenemez. Bu durumda mahkemece ileri sürülen gerekçeler başvuru konusu dava bakımından ilgili ve yeterli kabul edilemeyeceğinden, sonuç olarak bu şekilde uygulanan idari para cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği görüşündeyim.

Başkan Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu sahibi olduğu televizyon kanalında yayınlanan bir program nedeniyle idari para cezası verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Mahkememiz çoğunluğu, başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Bu başvuruda başvurunun kabul edilebilir olduğuna ve başvurucunun Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiği

gerekçesiyle çoğunluğun kararına katılmamaktayım.

2. Bireysel başvuruya konu olayda Radyo Televizyon Üst Kurulunca programın yayınına ilişkin uzman raporuna dayanılarak, "Adnan Oktar ile Sohbetler" adlı yayında Adnan Oktar tarafından kendisini eleştiren ve kitaplarını toplatan kişilerin fiziksel özellikleri ile alay edilerek mesleki itibarlarını ve toplumsal statülerini sarsacak sözler sarf edildiği, kişilerin özel hayatlarına ilişkin görüntülerin kitle iletişim aracı vasıtasıyla kamuoyuna sergilendiği gerekçesiyle başvurucunun idari para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

3. İdari para cezasına ilişkin açılan iptal davasında ise Ankara 14. İdare Mahkemesi davanın reddine hükmettiği 29/12/2016 tarihli kararında başvurucuya ait “A9 TV” logosuyla yayın yapan yayın kuruluşunda 22.02.2016, 23.02.2016 ve 25.02.2016 tarihlerinde yayınlanan “Adnan Oktar ile Sohbetler” adlı programda, Adnan Oktar'ın, S.T. ve T.A.'ı “tombili, tombik”, “sen iyilik yapacaksan rejime gir, o göbeği erit”, “Bu Seyfi de işte böyle yemiş yemiş acayip hacim almış, suya düşse boğulmaz bu”, T.A.'ın dişleri görünen gülümsemesi için “ipana reklamı gibi” ve benzeri alaycı ve incitici ifadelerde bulunduğu; “Başbakan danışmanıyım diyor, Cumhurbaşkanı danışmanıyım diyor, yahu kardeşim sana danışırlarsa Türkiye batar...” ve benzeri insanların gözündeki itibarlarını zedeleyici ve toplum nazarında küçük düşürücü sözlerle eleştirdiği, kitaplarını toplatan ve kendisinden “bir yerin müdürü mü, vali yardımcısı mı ne bir adam” olarak söz ederek itibarsızlaştırdığı Çanakkale Vali Yardımcısı [B.S.D.] hakkında “Böyle insanları da göreve getirirken bunların durumunun araştırılması lazım....” şeklinde ifadeler kullanıldığı, B.S.D.’ın başına başka bir zaman geldiği anlaşılan yuhalama olayıyla ilgili bilgiyi burada tekrar ettiği ve böylelikle onun da itibarsızlaştırılmaya çalışıldığı, bahsi geçen kişilerin fotoğraflarının tekrar tekrar ekrana getirildiği ve özel hayatlarına ilişkin fotoğrafların bir kitle iletişim aracında kamuoyuna sergilendiğinin görülmekte olduğuna işaret edilerek 6112 sayılı Kanun'un 8/1-(ç) bendinde yer alan “insan onuruna ve özel hayatın gizliliğine saygılı olma ilkesine aykırı olamaz, kişi ya da kuruluşları eleştiri sınırları ötesinde küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde ifadeler içeremez” kuralına aykırılık gerekçesiyle davaya konu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığına karar verilmiştir.

4. Mahkememiz çoğunluğu ilk derece mahkemesinin ihtilaf konusu yayına ilişkin bilgi, belge ve görüntüleri değerlendirerek başvurucuya uygulanan idari yaptırımı hukuka uygun bulduğuna değinerek Anayasa'nın 26. maddenin ikinci fıkrasında yer alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü kapsamında, kamusal bir tartışmaya katkı sunma kapasitesi olmaksızın başkaları için temelsiz biçimde yaralayıcı nitelik taşıyan, saldırgan ve yakışıksız ifadelerden kaçınma yükümlülüğü söz konusu olduğuna işaret etmiş ve başvurucunun anılan yükümlülüğe uygun davranmadığı gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez bulunduğuna karar vermiştir (Bkz.: §§ 26-27).

5. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadında ifade edildiği üzere somut olayın koşullarında başvurucunun başkalarının şöhret ve haklarına zarar veren ifadeler içeren bir programı televizyon kanalında yayınlamış olması nedeniyle idari para cezası ile cezalandırılmasının zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelip gelmediğini, gerçekleşmesi amaçlanan meşru amaçla orantılı olup olmadığını, bunu haklı göstermek için ortaya konan gerekçelerin ilgili ve yeterli görünüp görünmediğini davanın bütününe bakarak değerlendirmek gerekmektedir. (Bkz. Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 56; Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 120).

6. Oysa burada öncelikle vurgulanması gerekir ki somut olayda derece mahkemelerince Adnan Oktar'ın konuşmasında kullandığı ifadelerin bağlamı, kime karşı ve hangi gelişmeler üzerine söylendiği gibi hususların da dikkate alınarak sonuca ulaşılması gerekmektedir. Bireysel başvuruya konu olayda başvurucu, ilk derece mahkemesinde davayı açarken dava dilekçesinde kendi bakış açısı ile ayrıntılı olarak olayın bütününü anlatmış ve Adnan Oktar'ın bölücü terör örgütüne yönelik yürütülen mücadelede verilen şehit haberlerine yönelik yaklaşımın nasıl olması gerektiğine yönelik düşünceleri nedeniyle S.T. ve T. A. isimli kişiler tarafından sosyal medya platformları başta olmak üzere çeşitli mecralarda aleni olarak hakaret içerikli beyanlarda bulunulması üzerine Adnan Oktar'ın anılan programda cevap hakkını kullandığını ileri sürmüştür. Buna rağmen ilk derece mahkemesi bu esaslı iddiaları araştırma yoluna gitmediği gibi başvurucunun bu esaslı iddialarının neden hükme esas alınmadığına dair bir gerekçeye de yer vermemiştir. Dolayısıyla somut başvuruya konu olayda derece mahkemelerince idari para cezasına konu sözlerin olayın bütünlüğü içinde değerlendirilip değerlendirilmediği ortaya konulabilmiş değildir.

7. Böyle bir durumda bireysel başvuruya konu olaydaki konuşmaların ifade hürriyeti bağlamındaki değerlendirmesi sağlıklı biçimde yapılamaz. Dolayısıyla Mahkememiz içtihadında da ifade edildiği üzere derece mahkemelerince bir kısıtlamanın ifade hürriyeti ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususunda karar verilirken kullanılan ifadelerin bağlamından kopartılmaksızın olayın bütünlüğü içinde değerlendirilmesi gerekmektedir (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 52).

8. Bunun içindir ki somut olayda derece mahkemelerince bu yaklaşımla inceleme yapılıp karar verilmemesi nedeniyle burada iptal talebinin reddi hükmüne ulaşılırken kararda yer verilen gerekçelerin başvurucunun ifade hürriyetine müdahale etme noktasında ilgili ve yeterli gerekçe olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

9. Bu itibarla başvurucunun bireysel başvurusunun kabul edilebilir bulunduktan sonra Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılması gerektiği kanaatinde olduğumdan çoğunluğun başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna ilişkin kararına katılmamaktayım.

Üye Yusuf Şevki HAKYEMEZ

LATİFE BAŞBUĞ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/2020 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/2020

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

LATİFE BAŞBUĞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/2020)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : Latife Başbuğ ve diğerleri [bkz. ekli tablo]

Başvurucular Vekili : Av. Erhan AYTEKİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ilgili mevzuat uyarınca hak sahibi olarak tespit edilen depremzedelere kalıcı konut tahsis edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. 2018/11775 başvuru numaralı dosyanın 2018/5675 başvuru numaralı dosya ile kişi ve konu yönünden aynı olduğu ve 2018/11775 başvuru numaralı dosyanın mükerrer kayıt nedeniyle oluşturulduğu anlaşılmıştır. Buna göre 2018/11775 başvuru numaralı dosyanın 2018/5675 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. 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 hükümlerine göre konut

edinme yönünde bir meşru beklentisi bulunan başvurucu yönünden aradan kırk yılı aşkın bir süre geçtiği hâlde başvuru konusu konuta ait tapu kaydının düzenlenip düzenlenmediği araştırılmadığı gerekçesiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Somut başvurularda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucular; ihlalin tespit edilmesi, maddi ve manevi tazminat ile yeniden yargılamaya hükmedilmesi talebinde bulunmuştur. Başvurularda 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 taleplerinin KABULÜNE,

B. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

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

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

E. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli listenin (D) sütununda gösterilen İdare Mahkemelerine GÖNDERİLMESİNE,

F. Başvuruculların tazminata ilişkin taleplerinin REDDİNE,

G. 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

H. 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,

I. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERKAN ŞAHİN

B. No: 2018/5775 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5775

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERKAN ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5775)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Serkan ŞAHİN

Vekili : Av. Türkan ASLAN AĞAÇ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında delillerin başvurucuya (sanığa) verilmemesi ve bilirkişi incelemesi yaptırılmasına dair talebin reddedilmesi suretiyle başvurucunun usule ilişkin imkânlar bakımından zayıf duruma düşürülmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 20/2/2018 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 gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Aydın'ın Söke ilçesinde görevli kolluk tarafından düzenlenen 18/8/2014 tarihli Olay Tutanağı'nda şu tespitlere yer verilmiştir:

i. İlçede bulunan Karakaşlar Maden Ocağı civarında saat 22.15 sıralarında asayiş kontrolü sırasında olay yerinde park hâlinde bir otomobil ve otomobilin yakınındaki kilitli demir kapıdan ileriye doğru yürüyen başvurucu görülmüştür. Kolluk görevlilerinin yanlarına çağırıp kimliğini sordukları başvurucunun cebinden çıkarıp teslim ettiği nüfus cüzdanına göre kimliği O.Y.K. olarak belirlenmiştir.

ii. Başvurucu olay yerinde bulunma sebebiyle ilgili olarak çelişkili cevaplar vermiştir. Bu sırada demir kapının arkasındaki arazide farları yanık hâlde bir otomobil ve otomobilin yanında beklemekte olan bir kişi daha görülmüştür. Çağrılması üzerine polislerin yanına gelen bu kişinin kimliği kontrol edildiğinde K.A. olduğu tespit edilmiştir. K.A.ya neden beklediği sorulduğunda evinin yukarıda olduğunu, demir kapıdan geçerek otomobiliyle evine gitmekte olduğunu söylemesi üzerine bırakılan K.A. olay yerinden uzaklaşmıştır.

iii. Olay yerinin uyuşturucu madde kullanılıp satılan bir yer olduğuna dair kolluk görevlilerinin önceye dayalı bilgisi ve başvurucu ile K.A.nın verdiği cevapların şüphe uyandırması nedeniyle kolluk görevlileri çevrede araştırma yapmaya devam etmiştir. K.A.nın aracının park hâlinde olduğu yer kontrol edildiğinde demir kapının ilerisindeki dere yakınında ağzı kapalı ve düzenli şekilde bırakılmış iki adet sırt çantası olduğu görülmüştür. Çantalar açılarak incelenmiş; içlerinde temizlik ürünleri ve tüketilmiş gıdaların ambalajları, giyim eşyası, Özgür Gündem adlı gazeteler ve koli bandı ile dörtlü gruplar hâlinde sarılmış iki adet büyük boy pil, bir çantada ayrıca cüzdan içinde 559 TL ile E.A. ve F.D. adına düzenlenmiş iki ayrı nüfus cüzdanı olduğu ancak bu belgelerdeki fotoğrafların aynı kişiye ait olduğu tespit edilmiştir.

iv. Olay yerinde bekletilmekte olan başvurucuya otomobilin kime ait olduğu sorulduğunda başvurucu, aracın kiralık olduğunu söylemiş; haber merkezinden yapılan sorgulamada bu husus doğrulanmıştır. Otomobile dışarıdan el feneri ile bakıldığında arka koltukta bir adet sırt çantası, açılmamış hâlde piller ve diğer çantalarda ele geçirilenler gibi koli bandıyla sarılmış piller olduğu görülmüştür. Olay yerinde bulunan malzemelerin terör örgütü mensupları tarafından kullanılabileceği değerlendirilmiş ve başvurucu karakola götürülmüştür.

v. Karakolda başvurucuya neden olay yerinde olduğu yeniden sorulmuş ve görevlilere söylediği kimlik, aile ve nüfus bilgilerinde çelişki bulunduğu söylenmiştir. Başvurucu bu kez adının O.Y.K. olmadığını, ibraz ettiği kimliğin sahte olduğunu, gerçek isminin Serkan Şahin olduğunu söyleyerek kimlik numarası, anne ve baba adı ile doğum tarihi ve yeri bilgilerini açıklamıştır. Başvurucu ayrıca samimi olarak itirafta bulunacağını, 2008 yılında üniversiteden ayrılarak PKK/KCK terör örgütünün dağ kadrosuna katılmak üzere Kandil'e gittiğini, yaklaşık 5-6 ay önce dizinden rahatsızlandığını ve Kandil'den Türkiye'ye giriş yaptığını, o günden beri Türkiye'de çeşitli illerde dolaşmakta olduğunu söylemiştir. Başvurucunun kimlik numarası üzerinden yapılan sorgulama neticesinde başvurucu hakkında Edirne Cumhuriyet Başsavcılığınca kayıp şahıs olarak kayıt oluşturulduğu tespit

edilmiştir.

9. Başvurucunun kullandığı otomobilde yapılan aramada, koli bandı ile sarılmış büyük boy piller, koli bandı, ambalajlı piller, şarj cihazı ve ucu kesik kablolar, ilaç ve kremler olduğu, iki ayrı çantada da kalem, not defterleri, kişisel bakım ve temizlik malzemeleri, kadın saç tarağı ve giyim eşyası olduğu tespit edilmiştir.

10. Başvurucunun üst aramasında yine O.Y.K. adına düzenlenmiş bir adet sürücü belgesi ele geçirilmiştir.

11. Söke Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) başvurucu ve olay hakkında 18/8/2014 tarihinde soruşturma başlatmıştır.

12. Başvurucunun 18/8/2014 tarihinde müdafiinin hazır bulunmasıyla kollukta alınan ifadesi şöyledir: Başvurucu;

i. Trakya Üniversitesinde okumakta iken 2008 yılında okulu bırakıp kendi isteğiyle PKK/KCK silahlı terör örgütüne katılmak için önce Van'a, oradan da yasa dışı yollardan İran'a geçip İran üzerinden örgüte katıldığını, kampta askerî ve siyasi eğitim aldığını kabul etmiştir.

ii. 6 yıl boyunca örgüt üyesi olarak Irak'ta Kandil sahasında kalıp savaşçı olarak faaliyet yürüttüğünü, Türkiye'de herhangi bir silahlı eyleme katılmadığını, o zamandan beri ailesiyle görüşmediği için hakkında kayıp ihbarı yapılmış olabileceğini söylemiştir.

iii. Olay günü kullandığı otomobili 3-4 gün kadar önce İzmir'in Bornova ilçesinde park hâlinde ve anahtarı üzerindeyken görüp çaldığını, olay yerinde arazi üzerinde ele geçirilen sırt çantalarından haberdar olmadığını, üzerinde ele geçirilen sürücü belgesinin ve polise ibraz ettiği nüfus cüzdanının kendisine Kuzey Irak'taki PKK/KCK kampında örgüt yöneticileri tarafından verildiğini, bu belgelerin sahte olduğunu ve bunları güvenlik güçlerine yakalanmamak için taşıdığını ifade etmiştir.

iv. Başvurucu ayrıca PKK/KCK kampında mağaranın çökmesi nedeniyle bacağından yaralandığını, Irak'ta tedavi gördüğü hâlde iyileşmemesi üzerine örgüt yöneticilerinin tedavi olması için kendisini 5-6 ay önce Türkiye'ye gönderdiklerini ancak yakalanma korkusuyla tedavi olamadığını ve geldiğinden beri İzmir, Manisa, Aydın ve Balıkesir'de dolaştığını, son 4-5 gündür Kuşadası ve Didim'de bulunduğunu belirtmiştir.

v. 17/8/2014 tarihinde gezmek için Söke'ye geldiğini, burada tanıdığı ve görüştüğü kimse olmadığını, örgütten ayrılmadığını ve hâlen örgüt üyesi olduğunu, tedavi olup tekrar örgüte katılmak istediğini ancak yakalandığını, etkin pişmanlık hükümlerinden faydalanmak istemediğini ve serbest kaldığında tekrar örgüte katılacağını ifade etmiştir.

13. Başvurucu tutuklanması istemiyle sevk edildiği Söke Sulh Ceza Hâkimliğindeki müdafiinin de hazır bulunduğu sorgusunda önceki ifadesini tekrar etmiştir. Yapılan sorgusunun ardından başvurucu 18/8/2014 tarihinde tutuklanmıştır.

14. Adına nüfus cüzdanı ve sürücü belgesi düzenlenen O.Y.K.nın İzmir'de oturduğu tespit edilerek 18/8/2014 tarihinde ifadesi alınmıştır. O.Y.K. ifadesinde; bir süre önce inşaat işinde çalışmak üzere Kuzey Irak'a gidip Süleymaniye'de 4-5 ay kadar kaldığını, oradayken nüfus cüzdanını kaybettiğini ancak ilgili makamlara bu durumu bildirmediğini, Türkiye'ye döndüğünde İzmir'de kimliğini yenilediğini, sonradan yine kimliğini kaybedip tekrar kimlik çıkarttığını belirtmiştir. Ayrıca adına kayıtlı sürücü belgesi olduğunu, bu belgeyi de kırılması üzerine parçalayıp attığını ancak sürücü belgesini kaybetmediğini, başvurucuyu

tanımadığını söylemiştir.

15. Başsavcılık, adli emanete alınan nüfus cüzdanları ve sürücü belgesi üzerinde inceleme yapılarak bunların sahte olup olmadığı ve aldatıcılık özelliklerinin bulunup bulunmadığının tespit edilmesi için İzmir Polis Kriminal Laboratuvarı Müdürlüğüne talimat yazmıştır.

16. İzmir Polis Kriminal Laboratuvarı Müdürlüğünce düzenlenen 4/9/2014 inceleme tarihli raporda şu tespitlere yer verilmiştir:

i. Tetkik konusu üç nüfus cüzdanının ve bir adet sürücü belgesinin kâğıt (kart) kalitesinin, belgelerde basılı bulunan matbu ibarelerin, şekil ve desenlerin baskı teknikleri ile mühür görüntüleri yönlerinden laboratuvar arşivindeki orijinal nüfus cüzdanı ve sürücü belgesi örneklerine uyum sağlamadığı ve bu belgelerin tamamen (külli) sahte olduğu,

ii. Belgelerin düzenli bir yapıya sahip olması ve belgelerdeki fotoğraf üzerine gelecek şekilde oluşturulmuş soğuk mühür izi olması nedeniyle bu belgelerin tamamen (külli) sahte olduğu ilk nazarda ve kolaylıkla dikkati çekmeyeceğinden aldatma (iğfal) kabiliyetini haiz olduğu kanaatine varıldığı belirtilmiştir.

17. Başsavcılık, olay yerinden ayrılan K.A. ile başvurucu arasında bağlantı olup olmadığının belirlenmesi için araştırma yapılması hususunda kolluğa talimat vermiştir. Yapılan araştırma sonucunda K.A.nın öz yeğeni olan E.A.nın da PKK/KCK terör örgütüne katıldığı iddiasıyla hakkında yakalama kararı olduğu bilgisine ulaşılmıştır. Bunun üzerine Başsavcılık dere kenarında bulunan sırt çantasında ele geçirilen iki ayrı kişi adına düzenlenmiş nüfus cüzdanlarındaki fotoğrafların ve O.Y.K. adına düzenlenmiş olup başvurucunun üzerinde ele geçirilen sürücü belgesi ile başvurucunun kolluğa ibraz ettiği nüfus cüzdanındaki fotoğrafların K.A.nın öz yeğeni E.A.ya ait fotoğraflarla karşılaştırılması için talimat yazmıştır.

18. Ankara Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünce düzenlenen 13/10/2014 inceleme tarihli raporda, K.A.nın öz yeğeni E.A.ya ait fotoğraflar ile sırt çantasında ele geçirilen iki ayrı nüfus cüzdanındaki fotoğrafların tam uyarlık derecesinde aynı kişiye ait olduğu tespitine yer verilmiştir.

19. Ankara Kriminal Polis Laboratuvarı Müdürlüğünce düzenlenen 16/10/2014 inceleme tarihli raporda da olay yerinde ele geçirilen iki nüfus cüzdanının, başvurucunun ibraz ettiği nüfus cüzdanının ve başvurucu üzerinde ele geçirilen sürücü belgesinin laboratuvar arşivindeki nüfus cüzdanı ve sürücü belgesi örnekleriyle karşılaştırıldığı belirtilmiştir. Sonuç olarak aralarında renk tonu, baskı tekniği ve kalitesi, mühür izinin yapısı ve içeriği, güvenlik unsurları ve mikroskobik diğer unsurlar yönünden belgelerin birbirlerinden farklılık gösterdiği, bu belgelerin orijinal olmayıp külliyen sahte olduğu ve sahteliklerinin ilk nazarda ve kolaylıkla dikkati çekmeyeceği, bu nedenle aldatma kabiliyetini haiz olduğu tespitlerine yer verilmiştir.

20. Soruşturma kapsamında ele geçirilen sırt çantalarında tüketilmiş gıdaların ambalajları bulunmuş, bunların üzerindeki barkot numaralarıyla ilgili yapılan araştırmada gıdaların 23/7/2014 tarihinde S.A. adına kayıtlı kredi kartı ile Söke'deki dükkânlardan satın alındığı ve S.A.nın da K.A.nın öz yeğeni olan E.A.nın amcası olduğu tespit edilmiştir.

21. Kolluk araştırmasında ayrıca başvurucunun kullandığı otomobilin İzmir'de M.Y. tarafından kiralandığı, otomobildeki küresel konumlama sistemi (GPS) kayıtlarına göre otomobille İzmir, Kuşadası, Söke ve Didim çevresinde sürekli dolaşıldığı ve otomobilin İzmir

güzergâhı üzerinde kamu binalarının olduğu belirlenmiştir. M.Y. hakkında yakalama kararı çıkarılmış ve durumun İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına bildirilmesi üzerine ilgili birimlerce bu konuda ayrı bir çalışma başlatılmıştır.

22. Kiralanan otomobil ve otomobilin güzergâhıyla ilgili olarak yapılan araştırmalar sonucu İzmir'de görevli kolluk birimleri tarafından tutanak düzenlenmiştir. Bu tutanağa göre otomobilin 16/8/2014 tarihinde Çiğli ilçesinde bir alışveriş merkezine park edildiği, işyeri kayıtlarından başvurucunun yanında kimliği belirlenemeyen başka bir kişiyle burada alışveriş yaptığının anlaşıldığı, otomobilin kiralandığı 15/8/2014 tarihinden sonra gidilen güzergâhlarda ve yakınlarında askerî yerleşkelerin, bu yerlere bağlı mühimmat depolarının ve bazı kamu kurumlarının da yer aldığı belirlenmiştir. İlgili tutanakta, otomobildeki kişilerin belirtilen yerlerde keşif amaçlı dolaştıkları değerlendirilmiştir.

23. Arazi üzerinde ve araçta ele geçirilen çantalardaki materyallerin bomba düzeneği yapımında kullanılıp kullanılmadığı hususunda kolluğun yaptığı incelemede bu materyallerin telefon şarj etmek için kullanıldığı belirlenmiş, olay yeri çevresinde yapılan araştırmada bomba düzeneklerine rastlanmamıştır.

24. Soruşturma kapsamında adına kayıtlı kredi kartı ile işlem yapılan S.A. ve olay yerinde görülen K.A. yakalanmıştır.

25. K.A. soruşturma evresinde alınan ifadelerinde; evine gitmek için olay yerinde bulunan demir kapıyı açarak yoluna devam ettiğini, kapı kilidinin anahtarının kendisinde olduğunu, olay gecesi kapıyı açıp otomobiline gittiği esnada polislerce görüldüğünü, olay sırasında aracında oğlu Se.A. ve yeğeni Y.A.nın da bulunduğunu, başvurucuyu tanımadığını, olay yerinde ele geçirilen çantaları kendisinin bırakmadığını savunmuştur. K.A. Söke Sulh Ceza Hâkimliğince 12/11/2014 tarihinde tutuklanmıştır.

26. Adına kayıtlı kredi kartı ile işlem yapılan S.A. soruşturma evresinde alınan ifadelerinde; kredi kartını kendisinin ve eşinin kullandığını, kartını başkasına vermediğini, olay yerinde ele geçirilen hazır gıdaların haberi olmadan evinden alınmış olabileceğini, başvurucuyu tanımadığını ve yeğeni E.A.nın terör örgütüne katıldığını önceden duyduğunu ancak onunla ve ailesiyle görüşmediklerini savunmuştur.

27. Başsavcılık 21/11/2014 tarihli iddianameyle başvurucu ve K.A. ile S.A.nın yeğeni olan E.A. hakkında PKK/KCK silahlı terör örgütüne üye olma ve resmî belgede sahtecilik suçlarından, K.A., M.Y. ve S.A. hakkında ise bu örgüte yardım etme isnadıyla Söke 1. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) kamu davası açmıştır. İddianamede başvurucunun örgüt üyeliğine dair kabul içeren savunmaları olduğu ve kendisinde ele geçirilen O.Y.K. adına düzenlenmiş sahte nüfus cüzdanı ile sürücü belgesini taşıyıp kullandığı tespitine yer verilmiştir. Diğer yandan iddianamede; K.A. ve S.A.nın yeğeni olan E.A. hakkında örgüt üyeliği suçundan yakalama kararı olması, olay yerindeki sırt çantalarından çıkan cüzdanda para bulunması ve K.A. ile S.A.nın yeğeni olan E.A.nın fotoğraflarının kullanıldığı nüfus cüzdanlarının ele geçirilmesi hususlarından yola çıkılarak E.A.nın da örgüt üyesi olduğu, sahte nüfus cüzdanlarının kendisine ait olduğu ve olay yerinde olup sonradan kaçtığı sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca S.A. ve K.A.nın E.A. ile irtibat kurup ona lojistik destek sağladıkları, E.A.yı gizledikleri, M.Y.nin de başvurucuya otomobil kiralayıp örgüte yardımda bulunduğu ifade edilmiştir.

28. Mahkemenin E.2014/263 sayılı davası dokuz celsede tamamlanmış, başvurucunun duruşmalarda hazır bulunma talepleri reddedilerek duruşmalara katılımı Ses ve Görüntü

Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile sağlanmaya çalışılmıştır. 3/2/2015 tarihli ilk celsede başvurucu, kendisine okunan Olay Tutanağı ve ekspertiz raporlarına karşı huzura getirilmedikçe beyanda bulunmayacağını ifade etmiştir.

29. Aynı celsede savunma yapan K.A.; ağabeyi S.A. ile iş ortaklığı olduğunu, aynı kredi kartını kullandıklarını, olayda ele geçirilen malzemelerle ilgisi olmadığını ve başvurucuyu tanımadığını söyleyerek önceki savunmalarını tekrar etmiştir. S.A. da savunmasında; kardeşi K.A. ve yeğeni E.A. dışında davada adı geçen diğer kişileri tanımadığını, kardeşi K.A. ile aynı evde kaldıklarını, olayla ilgisi bulunmadığını söylemiştir. Bu savunmalar başvurucudan sorulduğunda görüntü ve sesin gidip gelmesi nedeniyle söylenenleri duyamadığını belirtmiştir.

30. Soruşturma evresinde adli emanete alınan nüfus cüzdanları bu celsede huzura getirilerek Mahkeme heyetince incelenmiş, başvurucunun ibraz ettiği nüfus cüzdanına ilişkin olarak Duruşma Tutanağı'nda şu tespitlere yer verilmiştir:

"Söke Adli emanetinin 2014/415 sırasında kayıtlı bulunan [O.Y.K. adına] düzenlenen nüfu[s] [cüzdanının] gönderildiği anlaşıldı, yapılan incelemede; ...

...seri numaralı nüfuz cüzdanı üzerinde sol üst köşede İzmir KPL Tetkik konusu Uz. Dlg: 2014/2810 ibarelerinin bulunduğu kulakçık sağ alt köşesinde ise Ankara KPL belge, Uzm: 14/2973 sayılı etiketin bulunduğu, fotoğraf üzerindeki soğuk damganın gözle görüldüğü, nüfus cüzdanının PVC ile kaplı olduğu, üzerinde sanık Serkan Şahin'e ait olduğu anlaşılan fotoğraf bulunduğu, TC kimlik numarasının [...], baba isminin [M.], ana adının [N.], doğum yerinin [K.], doğum tarihinin [...], nüfusa kayıtlı olduğu ilin [İ.], ilçenin [B.], mahallesinin [E. Mahallesi] olduğu, nüfus cüzdanının arka kısmında nüfus idaresine ait renkli mühür ve ıslak imza bulunduğu, bu haliyle nüfus cüzdanının sahteliğinin ilk bakışt[a] anlaşılamadığı anlaşıldı okundu dosyasına konuldu."

31. Başvurucu müdafii; Mahkemece yapılan gözleme ilişkin beyanında, Olay Tutanağı'nda tam olarak yansıtılmasa da durumdan şüphelenilmesi üzerine başvurucunun nüfus cüzdanına el konulduğunu, bu nedenle belgenin iğfal kabiliyeti konusunda şüphe bulunduğunu söylemiştir. Diğer yandan ekspertiz raporunda incelemeye konu nüfus cüzdanları ile laboratuvardaki orijinal nüfus cüzdanı örneği arasında renk tonu, baskı tekniği ve kalitesi, mühür izinin yapısı, içeriği ve güvenlik unsurları yönünden fark olduğu belirtildiği hâlde belgenin iğfal kabiliyetinin olduğuna ilişkin tespitte bulunulmasının çelişki arz ettiğini, dolayısıyla söz konusu belgelerin İstanbul Adli Tıp Kurumuna gönderilerek iğfal kabiliyetlerinin bulunup bulunmadığı hususunda yeniden rapor aldırılmasını, ayrıca celse arasında nüfus cüzdanının kendilerine de gösterilmesini ve incelenmesine izin verilmesini talep etmiştir. Mahkeme bu talebi reddetmiştir. Ret gerekçesi şu şekildedir:

"Ekspertiz raporları ve suça konu belgenin iğfal kabiliyetinin bulunup bulunmadığı hususunda asıl yetkili kişinin hâkim olması dikkate alınarak sanık müdafinin söz konusu taleplerinin reddine [karar verilmiştir.]"

32. 10/3/2015 tarihli ikinci celsede, Olay Tutanağı'nı düzenleyen üç kolluk görevlisinin tanık sıfatıyla ifadeleri alınmıştır. Tanıklar ifadelerinde Olay Tutanağı içeriğini tekrar etmişler, başvurucunun kimliğini alıp sorgulama yaptıklarını, olay yerindeki sırt çantalarını bulduktan sonra başvurucunun da çelişkili cevaplar vermesi üzerine onu karakola götürdüklerini, burada başvurucunun kendilerine gerçek kimliğini ve PKK/KCK terör örgütü üyesi olduğunu söylediğini aktarmışlardır.

33. Başvurucunun üzerinde ele geçirilen sürücü belgesi bu celsede adli emanetten alınıp huzura getirilerek Mahkeme heyetince incelenmiş, söz konusu belgeye ilişkin olarak Duruşma Tutanağı'nda şu tespitlere yer verilmiştir:

"Söke Adli Emanetinin 2014/415 sırasında kayıtlı bulunan [...] nüfusuna kayıtlı [...] seri numaralı ve [...] numaralı sürücü belgesinin gönderildiği anlaşıldı, sürücü belgesinin incelenmesinde; sol üst köşesinde İzmir KPL, Tetkik konusu uz.blg:2014/28 ibaresi bulunan kağıt yapıştırılmış olduğu, sürücü belgesinin [O.Y.K.] adına düzenlendiği, TC kimlik nosunun [...], verildiği il/ilçe [...], belge numarasının [...], veriliş tarihinin [...], nüfusa kayıtlı olduğu il/ilçe; [...], mahalle/köy; [...], cilt: [...], sayfa; [...] kütük; [...], Baba adı; [...], Ana adı; [...], doğum yeri tarihi; [...], kan grubu; [...], düzenleyen [...], AF No: [...] o[l]duğu, sürücü belgesinin sağ alt ön yüzünde Ankara KPL belge Uzm 14/2973 tektik yazısının bulunduğu, etiketinin yapıştırılmış olduğu, nüfus cüzdanı üzerinde sanık Serkan Şahin'e ait fotoğrafın bulunduğu, fotoğraf ve belge üzerinde soğuk damganın mevcut olduğu, belgedeki sahteciliğin ilk bakışta anlaşılamayacağı gözlemlendi, dosyasına konuldu."

34. Başvurucu; bu celsede ifadeleri alınan tanıkları göremediğini, söylediklerini duyamadığını belirtmiştir. Başvurucu müdafii ise aleyhe beyanları kabul etmemiştir. Başvurucu savunmasında devamla Duruşma Tutanağı'na yazılan ifadelerden anladığı kadarıyla savunma yapacağını, tanık beyanlarını kabul etmediğini söylemiştir.

35. Diğer yandan kolluk makamlarının yaptığı araştırmalarda 6/4/2008 tarihinde ihbar üzerine Şırnak'ta yakalanan ve PKK/KCK silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan hakkında ayrı dava açılan T.K.nın ifadelerinde örgüte katılım süreciyle ilgili olarak başvurucu hakkında da beyanlarda bulunduğu tespit edilmiştir. T.K. ve ifadesinde adı geçen kişilere dair araştırma raporları da bilgilendirme amacıyla dosyaya sunulmuştur. T.K. söz konusu ifadesinde; başvurucu ile İstanbul'daki Gazi Mahallesi'nde tanıştığını, başvurucunun İstanbul'da gerçekleştirilecek olan "Edi Bese" mitingine Edirne'den bir grupla gelip sonra geri döndüğünü, İstanbul Demokratik Toplum Partisi (DTP) il teşkilatına gittiğinde başvurucuya kırsala gitmek istediğini söylediğini, başvurucunun da kendisine Edirne'de polisler tarafından aranması nedeniyle kaçtığını, kendisinin de kırsala gideceğini, bu nedenle birlikte gidebileceklerini ve yardımcı olacağını söylediğini aktarmıştır. T.K. ayrıca iki gün DTP il teşkilatı binasında kaldıktan sonra örgütün dağ kadrosuna eleman temin eden E. adlı kişinin başvurucuya para verdiğini, başvurucunun da bu parayı kendisine verip bir gün sonra Van'a giden otobüse ayrı koltuklardan bilet almasını isteyip yol boyunca kendisiyle konuşmamasını söylediğini, birlikte Van'a gittikten sonra yanlarına gelip kendilerini yönlendiren, kendilerine para ve telefon temin eden K. adlı kişi vasıtasıyla başka kişilerle irtibata geçip önce bir köye, oradan da kaçakçıların yardımıyla İran'a gittiklerini belirtmiştir.

36. Yargılama devam etmekte iken 1/7/2015 tarihinde İzmir'in Gaziemir ilçesindeki bir alışveriş merkezi önündeki rutin polis kontrolü sırasında bir kişi durumundan şüphelenilmesi üzerine yakalanmış ve bu kişinin üzerinde plastik patlayıcı ele geçirilmiştir. C.D. adını kullanan bu kişinin gerçek kimliği sonradan G.S. olarak tespit edilmiştir. Kriminal Polis Laboratuvarları Dairesi Başkanlığının 13/7/2015 tarihli raporuna göre başvurucunun yakalandığı yerin yakınındaki arazide ele geçirilen sırt çantalarından çıkan gazeteler üzerindeki parmak izlerinin de G.S.ye ait olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu rapor da dosyaya sunulmuştur.

37. Başvurucunun 20/10/2015 tarihli celsede müdafiinin hazır bulunmasıyla yaptığı

savunması şu şekildedir:

"Ben Trakya Üniversitesinde okuyordum, 2008 yılında üniversitede okurken hem okuldaki yönetim hem de çevredeki çeşitli öğrenci gruplarından bana Kürt olduğum için baskı yapılıyordu, ailemle de aramda problemler vardı, derslerim de kötüydü, ben de öğrenciliği bırakarak tanıdığım şahıslar vasıtası ile Van Başkale bölgesinden kaçakçılık işleri ile uğraşan şahıslar ile birlikte Türkiye'den çıkış yaptım, amacım Kuzey Irak bölgesine yerleşmekti, artık orada yaşamayı düşünüyordum, Kandil'in köyleri olarak bilinen bölgeye intikal ettim, orada kısa adıyla bilinen kürdistan demokratik çözüm partisi olarak bilinen partinin üyeleri ile birlikte faaliyet göstermeye başladık, bu parti Irak'ta seçimlere giren ve faaliyet gösteren yasal bir partidir, ben de bu partinin faaliyetlerine katıldım, bu partinin Kandil'de belediyeleri vardır, asayiş birimleri vardır, ben bu partinin asayiş birimlerinde çalıştım, ayrıca seçim çalışmalarında faaliyet gösterdim, yaklaşık 6-7 yıl o bölgede kaldım, 6-7 yıl boyunca Süleymaniye'de, Kandilin köylerinde ve Hevler'de kalmıştım, PKK terör örgütü ile herhangi bir bağlantıya geçmedim, PKK terör örgütü üyeleri ile herhangi bir iş birliğim olmadı, Kuzey Irak (Kandil'in köyleri) bölgesinde üzerimize taş düştü, bu nedenle ayağım kırıldı, bu sebeple tedavi olmak için Türkiye'ye hatırladığım kadarı ile Yüksekova bölgesinden giriş yaptım, Söke'de yakalanmadan 4-5 ay önce Türkiye'ye giriş yapmıştım, Kandil'de olduğum dönemde Türkiye'ye yönelik herhangi bir eyleme katılmadım, ailemin benim hakkımda kayıp aranıyor ilanı verdiğini düşündüğüm için o bölgede sınır ötesinde bu sahte kimlik işleri ile uğraşan kişiler vardı, ben de bu kimliği o kişilerden temin ettim, ele geçirilen kimlikte bulunan fotoğraftaki kişiyi ben tanımıyorum, yakınımda bulunduğu iddia edilen çanta ile alakam yoktur, bu çantanın bana ait olmadığını daha önce söylemiştim, sanık [M.Y.yi] Kuzey Irak bölgesinde görmüştüm, daha doğrusu Süleymaniye'de görmüştüm, [M.Y.] orada inşaat işleri yapıyordu, [M.Y.nin] terör örgütü üyesi olduğunu zannetmiyorum, oraya çalışmak için gelen bir insandı, sanık [K.A.yı] cezaevinden tanırım, ilk defa Aydın cezaevinde gördüm, diğer sanıkları tanımıyorum, ben ilk başta Kuzey Irak bölgesine gittiğimde PKK terör örgütü üyeleri ile görüştüm, 1 hafta kadar onların yanında kaldım, ancak o bölgeye gelmemin sebebinin örgüte katılmak olmadığını söyledim, oradaki kişiler de beni anlayışla karşıladılar, onların yanında olduğum dönemde kod adı kullandım, çünkü oradaki PKK örgüt üyeleri şahıslara isimleri ile hitap etmiyorlardı, benim kod adım [A. idi], ben de sorun olmasın diye kabul ettim, bana yanımızdan ayrılana kadar bu adı kullanırsın dediler, ... olay günü yakalandığı[m] ... aracı Türkiye'ye döndükten sonra [M.Y.] aracılığı ile kiraladım, yakalanma tarihimden birkaç gün önce [M.Y.] ile telefonda görüştüm, bana kiralık araç bulmasını söyledim, o da ... plakalı araç ile Kuşadası'na geldi, orada bana aracı verdi, [M.Y.] ile Süleymani bölgesinde daha önce birkaç kez iş münasebetiyle görüşmüştük, [T.K.yı] tanıyorum, sınırı birlikte geçmiştik, kaçakçılık faaliyeti yapan kişiler ile birlikte geçmiştik, [T.K.nın] okuduğunuz beyanlarını kabul etmiyorum, kendisini aklamak için söylemiş olabilir, PKK terör örgütü üyeleri ile birlikte kaldığım dönemlerde [T.K. da] vardı, hatırladığım kadarı ile ben PKK terör örgütü üyeleri ile birlikteyken [T.K.] kaçmıştı, ... yakalandığım günün ertesi günü Kuzey Irak'a geri dönmeyi düşünüyordum, Kuşadası'ndan Didim'e gidecektim, yolda ihtiyaç için durmuştum, o sırada polis memurları beni aldılar, ... yakalandığım sırada yanımda 700 dolar, 300 TL ve bir cep telefonu vardı, bunların hepsine el konuldu, ... bu para bana aittir, sağlık masraflarım için harcayacaktım ...

... Ben PKK terör örgütü üyesi değilim, emniyette pişman olmadığımı söyledim, çünkü ortada pişmanlık gerektirecek bir suç yok, emniyette yakalanmasaydım geri döneceğimi söylemiştim, PÇDK'ye geri dönecektim, bunu kastetmiştim"

38. Başvurucu 10/11/2015 tarihli celsede, olay yerindeki gazetelerde parmak izi bulunan ve Gaziemir'de plastik patlayıcı ile yakalanan G.S.yi tanımadığını, aracı M.Y.den Kuşadası'nda aldığını, İzmir'de gezerken otostop çeken başka kişileri de aracına aldığını savunmuştur.

39. Mahkeme yapılan yargılama sonucunda 19/11/2015 tarihinde K.A. ve S.A.nın atılı suçtan beraatlerine, yakalanamayıp savunmaları alınamayan E.A. ile M.Y. hakkındaki davaların ayrılmasına karar vermiştir. Başvurucu hakkında ise silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 10 yıl 6 ay hapis cezasına, resmî belgede sahtecilik suçundan 3 yıl hapis cezasına hükmedilmiştir.

40. Başvurucu; kabul etmediği hâlde duruşmaya katılımının SEGBİS aracılığıyla sağlanmaya çalışıldığı, sahteciliğe konu belgelerin huzurda incelenmesine olanak sağlanmadığı ve iğfal kabiliyetinin belirlenmesi açısından Adli Tıp Kurumundan rapor alınmadığı, atılı suçlardan beraat kararı verilmesi gerektiği, hukuka aykırı şekilde temel cezaların alt sınırdan uzaklaşılarak ve takdirî indirim nedenleri uygulanmayarak hüküm kurulduğu gerekçeleriyle temyiz isteminde bulunmuştur. Cumhuriyet savcısı da K.A. ve S.A. hakkındaki beraat hükümlerini aleyhe temyiz etmiştir.

41. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 26/5/2016 tarihinde K.A. ve S.A. hakkındaki hükümlerin onanmasına, başvurucu hakkında her iki suçtan kurulan hükümlerin ise bozulmasına karar vermiştir. Başvurucu hakkındaki bozma kararı şu şekildedir:

"[D]uruşmalardan önce SEGBİS sistemiyle savunma yapmak istemediklerini ve mahkemede hazır bulunarak savunma yapmak istediklerini beyan eden sanığın müdafiinin de aynı yöndeki talebine rağmen duruşmada hazır bulundurulmayarak SEGBİS sistemiyle alınan savunma ile hüküm kurularak CMK 196/2 maddesine muhalefet etmek suretiyle savunma hakkının kısıtlanması,

3- Kabul ve uygulamaya göre de;

a) Sanığın 18.08.2014 tarihinde kollukta müdafii huzurunda alınan savunmasında yakalandığında üzerinde bulunan sahte kimlik ve sürücü belgesinin Kuzey Irak'ta bulunan kampta örgüt yöneticileri tarafından, rahat hareket edebilmek ve güvenlik güçleri tarafından yakalanmamak amacıyla kendisine verildiğini beyan etmesi karşısında, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlendiği anlaşılan resmi belgede sahtecilik suçundan tayin olunan cezanın 3713 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca yarı oranında artırılmaması suretiyle eksik ceza tayini,

b) TCK'nın 53. maddesinde düzenlenen hak yoksunluklarının uygulanması bakımından, Anayasa Mahkemesinin 24.11.2015 tarih ve 29542 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 08.10.2015 tarih, 2014/140 E. 2015/85 sayılı iptal kararının gözetilmesi lüzumu,

Bozmayı gerektirmiş, sanık müdafiinin temyiz itirazları ile duruşmalı inceleme sırasında ileri sürdüğü temyiz sebepleri bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükümlerin bu sebeplerden dolayı BOZULMASINA, Cumhuriyet savcısının temyizinin kapsamına göre sanığın resmi belgede sahtecilik suçundan CMUK'nın 326/son maddesi uyarınca ceza miktarı yönünden kazanılmış hakkının saklı tutulmasına ..."

42. Bozma kararından sonra Mahkeme, İzmir'de 1/7/2015 tarihinde plastik patlayıcı ile yakalanan G.S. hakkında yürütülen soruşturmanın akıbetini İzmir Cumhuriyet Başsavcılığından sorulması için talimat yazmıştır. Gönderilen cevap yazısında, G.S. hakkında

İzmir 2. Ağır Ceza Mahkemesine dava açıldığı belirtilmiştir. Yazı ekinde; İzmir Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülen 2015/60131 sayılı soruşturma sonucunda 7/4/2016 tarihinde G.S. hakkında 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a aykırılık, resmî belgede sahtecilik, silahlı terör örgütüne üye olma, tehlikeli maddeleri izinsiz olarak bulundurma veya el değiştirme suçları ile devletin birliğini ve ülke bütünlüğü bozma suçuna teşebbüsten açılan davaya dair iddianameye yer verilmiştir. Anılan iddianamede, G.S.nin başvurucu ile ilişkilendirilen eylemi ve sonrasında G.S.nin yakalanmasına kadar gerçekleşen eylemler şu şekilde aktarılmıştır:

"Şüpheli [G.S.] alınan beyanlarında 2010 yılı Mart ayında Suriye ülkesinde PYD'ye katıldığını bu tarihten sonra 26-27.06.2015 tarihine kadar Türkiye'ye gelmediğini, 01.07.2015 tarihinde yakalandığında bacaklarının arasında ele geçirilen içerisinde bomba malzemeleri bulunan çantanın kendisine ait olmadığını beyan etmiş ise de, beyanlarının inkara yönelik savunmadan ibaret olduğu, şüpheli [G.S.nin] 16.08.2014 tarihinde Çiğli [...] Alışveriş Merkezine de tespit edilen görüntülerinden, 17.08.2014 tarihinde Söke İlçesi Yenikent Mah. Kuşadası Çevre Yolu Karakaşlar Maden Ocağı girişinde arazide ağaçlar arasında bulunan [...] plaka sayılı [...] marka oto içerisinde yakalanan [A.] Kod - [başvurucu] Serkan Şahin ile birlikte ele geçirilen malzemeler üzerindeki parmak izlerinden, şüpheli [G.S.nin] o tarihten beri Türkiye'de olduğu, ... şüphelinin ayrıca 21-22.06.2015 ve 25.06.2015 tarihlerinde Çiğli 2. Ana Jet Üs komutanlığına ait servis araçlarını takip etmesi, 29.06.2015 günü Çiğli 2. Ana Jet Üs Komutanlığı yakın çevresinde uzun süre gezindiğinin kamera kayıtları ile tespit edilmesi, 17.08.2014 tarihinde Söke ilçesinde yakalanan terör örgütü mensubu Serkan Şahin ile birlikte [...] plaka sayılı [...] marka oto ile 16.08.2014-17.08.2014 tarihleri arasında Çiğli 2. Ana Jet Üs komutanlığı etrafında 7 tur atmaları, her iki olayda da şüpheliler üzerinden sahte kimliklerin ve bomba yapımında kullanılabilecek malzemelerin ele geçirilmesinden, şüpheli [G.S.nin] 2014 yılı Ağustos ayı başından beri eylem yapmak amacıyla İzmir ilinde bulunduğu, eylemde kullanılmak üzere temin edilmiş 5 adet 1,5 litrelik pet şişelere konulmuş C4 patlayıcı maddelerin ve bunları patlatmakta kullanılacak alıcı ve verici devreler, kablolar, ateşleyici kapsüller ve cep telefonunun Gaziemir İlçesi Sarnıç Çamlık Caddesi yanında bulunan ağaçlık alana önceden gömüldüğü, uzun süre keşif çalışmaları yapan şüpheli [G.S.] tarafından 01.07.2015 günü saat 20.30 sıralarında, hava kararmak üzereyken bu patlayıcı maddelerin, [G.S.nin] aynı gün öğle saatlerinde Buca ilçesinde [...] işyerinden satın almış olduğu yeşil saplı spatula ile Çamlık Caddesi üzerinde bulunan ağaçlık alandan spatula ile kazılıp çıkarıldığı ve şüpheli [G.S.nin] sürekli sırtında taşıdığı siyah renkli sırt çantası içerisine konulduğu, şüphelinin Çamlık Caddesinden sırtında çanta ile yürüyerek Menderes Caddesi üzerinde bulunan [...] Düğün Salonu yanından [...] plaka sayılı [...] minibüse bindiği, şüphelinin minibüse binmeden önce üzerinde taşıdığı tabancanın bir vatandaş tarafından görülmesi ve Asayiş Yunus Ekibine haber verilmesi üzerine şüphelinin içerisinde bulunduğu [...] minibüsün Gaziemir [...] Alışveriş Merkezi önünde durdurulduğu, arka koltukta oturan ve verilen eşkale uyan şüpheli [G.S.nin] koltuğun yan tarafına bir şey attığının görülmesi üzerine atılan şey kontrol edildiğinde tabanca olduğunun anlaşıldığı ve şüphelinin minibüsten indirildiği, şüphelinin oturduğu koltuğun önünde bacaklarının arasında bulunan siyah renkli çanta açıldığında içerisinde C4 patlayıcılar ve diğer bomba malzemelerinin bulunduğu ..."

43. Bozmadan sonra yapılan yargılama dört celsede tamamlanmıştır. Başvurucu savunmasının alındığı, esas hakkındaki mütalaanın sunulduğu ve hükmün kurulduğu oturumlarda hazır edilmiştir. 8/9/2016 tarihinde müdafiinin de hazır bulunmasıyla yaptığı savunmasında başvurucu; bozma ilamından önceki oturumda örgüt üyesi olmadığına dair

savunmasını tekrar ettiğini, kollukta verdiği ifadeyi kabul etmediğini, Başsavcılıkta hiç ifade vermediğini, aynı davada birlikte yargılandığı diğer kişileri tanımadığını beyan etmiştir. Mahkemece dosyada bulunan tüm belgeler okunduğunda, aleyhe olan hususları kabul etmediğini söylemiştir.

44. Aynı celsede başvurucu müdafii, bozma öncesi yargılamaya katılan Mahkeme başkanının ve üyesinin Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması üyesi oldukları gerekçesiyle sonradan meslekten çıkarıldıklarını, sahte olduğu iddia edilen nüfus cüzdanlarının kendilerine verilmediğini ve belgeleri inceleme imkânı tanınmadığını ifade etmiş; önceki Mahkeme heyetinin durumunun dikkate alınarak bu belgelerin huzurda incelemelerine imkân tanınmasını istemiştir. Başvurucu müdafii ayrıca G.S. hakkındaki soruşturmanın başvurucu hakkındaki dava ile ilgili olmadığını ve İzmir'de yürütülen soruşturmaya başvurucu hakkındaki iddianamede yer verilmediğini ileri sürmüştür.

45. 1/12/2016 tarihli üçüncü celsede başvurucu müdafii, 8/9/2016 tarihli celsedeki benzer talebinin yanı sıra nüfus cüzdanının ve sürücü belgesinin Adli Tıp Kurumuna gönderilerek iğfal kabiliyetleri olup olmadığı hususunda rapor alınmasını talep etmiştir. Mahkeme başvurucu müdafiinin talebinin reddine dair ara kararı vererek yargılamaya devam etmiştir. Ret gerekçesi şu şekildedir:

"Yargıtay Bozma ilamı dikkate alınarak ve daha önce sahteciliğe konu belgelerle ilgili mahkemenin inceleme yapmış olması ve bu hususun mahkemenin görevinde ve gözleminde bulunması, belgelerle ilgili incelemenin mahkeme heyeti tarafından yapılması gerektiği, bu konuda da daha önceki celselerde belgelerin aldatma kabiliyeti konusunda mahkemece inceleme yapıldığı anlaşılmakla ilgili belgelerin Adli Tıp Kurumuna gönderilerek rapor alınması talebinin reddine karar verildi."

46. Mahkeme 19/1/2017 tarihinde, başvurucunun atılı suçlardan bozmadan önceki hükümlerle cezalandırılmasına ve hükmen tutukluluk hâlinin devamına hükmedilmiştir. Mahkûmiyet kararında, başvurucunun üzerine atılı suçlara ve PKK/KCK silahlı terör örgütüne ilişkin genel açıklamalara yer verilmiştir. Öte yandan Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararına atıf yapılarak sahtecilik suçuna konu belgenin iğfal kabiliyeti olup olmadığının belirlenmesinin öncelikle mahkemeye ait bir yetki olduğu, olayın oluş şeklinin ve belgelerin ne şekilde kullanıldığının hâkim tarafından değerlendirilerek sahteciliğin ilk bakışta anlaşılır olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Anılan kararda, belge aslının huzura getirtilerek özelliklerinin incelenmesi gerektiği ancak iğfal kabiliyeti konusunda tereddüt oluştuğu takdirde uzman bilirkişiden rapor alınacağı vurgulanmıştır.

47. Mahkemenin gerekçesinin mahkûmiyet kararının sübutuna, hukuki nitelendirmesine ve sonuç cezaların belirlenmesine ilişkin kısmı şöyledir:

"Tüm dosya kapsamı ile sanığın soruşturma aşamasındaki ifadeleri, [T.K.] beyanları, Ankara Kriminal Polis Laboratuvarının 16/10/2014 tarih[li] ve [...] sayılı uzmanlık raporu, dosya arasında mevcut kamera kayıtları, parmak izi inceleme raporları, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2015/60131 sayılı soruşturma dosyası bir arada incelendiğinde; sanığın mahkememiz huzurunda atılı suçlamaları reddeden savunmalarının, suçtan kurtulmaya yönelik olduğu anlaşılmış ve bu aşamada sanık savunmalarına itibar edilmemiştir. Şöyle ki; her ne kadar sanık PKK terör örgütüne katılmadığını, üyesi olmadığını belirtmiş ise de başka bir soruşturma nedeniyle ifadesi alınan ve bir örneği dosyamızda mevcut olan ifade tutanaklarına göre [T.K.] örgüte katılış öyküsünde kısaca; Bursa'dan İstanbul'a kaçtığını, burada Trakya Üniversitesinde okuyan Serkan ile görüştüğünü, ona kırsala çıkmak

istediğini söylediğini, Serkan'ın bu konuda kendisine yardımcı olacağını söyleyerek kendisine 'ben yarın PKK'ya katılmak için Van'a gidiyorum, benimle birlikte gel' dediğini, bunun üzerine PKK terör örgütünde faaliyet göstermesi için örgüte adam gönderen [E.] isimli kişinin kendisine ve Serkan'a para verdiğini, Serkan ile birlikte bu para ile aynı otobüste seyahat yaptıklarını, Serkan'ın yakalanırsak ikimiz de yakalanmayalım bu nedenle ayrı yerlerden otobüse binelim ve yan yana oturmayalım dediğini, bu şekilde Van iline geldiklerinde indiklerini ve bir lokantanın önünden iki kişinin kendilerini alarak sınırı geçtiklerini, kendisinin bir süre sonra örgütten kaçtığını beyan ettiği görülmüştür.

Bunun dışında sanık yine önceki beyanlarında yakalandığı sırada kullandığı aracı İzmir ilinden çaldığını beyan etmişse de mahkememizde hakkında tefrik kararı verilen diğer sanık [M.Y.] aracılığı ile aracı kiraladığını, [M.Y.nin] örgüt üyesi olmadığını belirtmiştir. Yapılan araştırmada Mardin Emniyet Müdürlüğü tarafından gönderilen yazı cevabında dosyası tefrik edilen sanık [M.Y.nin] özgeçmiş raporunun Nusaybin kırsalında ölü olarak ele geçirilen örgüt mensuplarından elde edilen dökumanlar içerisinde bulunduğu, yakalanan bazı örgüt mensubu şahısların beyanlarına göre sanık [M.Y.nin] örgütün Nusaybin kanadında yer alan militanlardan olduğunun değerlendirildiği belirtilmiştir.

Ayrıca İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen bir soruşturma uyarınca Gaziemir'de, İzmir Emniyet Müdürlüğü Bomba İmha ve İnceleme Şube Müdürlüğü tarafından hazırlanan rapor uyarınca üzerinde ve çantasında 12.073 gram ağırlığında C4 plastik patlayıcı madde yapımına olanak sağlayan, ayrıca el yapımı bombalarda ve bunların tetiklemesinde kullanılan argümanlar olduğu halde yakalanan dosya şüphelisi [G.S.nin] parmak izinin sanık Serkan'ın yakalandığı sırada yanında bulunan çanta içerisindeki bazı dökümanlarda tespit edilmesi, sanığın diğer sanık [M.Y.] aracılığı ile kiraladığını belirttiği[...] plakalı aracın yapılan GPRS incelemesinde 16.08.2014 ve 17.08.2014 tarihlerinde özellikle Çiğli bölgesinde bulunması ve Çiğli Ana Jet Üssü Komutanlığı çevresinde sanığın bu araç ile keşif amaçlı olduğu değerlendirilen toplam 7 tur atmış olmasının da sanığın PKK terör örgütüne üye olduğunu destekler nitelikte olduğu görülmüştür.

Tüm bu nedenler göz önüne alındığında sanığın örgüt ile irtibat halinde olduğu, soruşturma aşamasındaki ikrarının itibar edilebilir olduğu, [T.K.nın] beyanlarında geçtiği üzere sanığın örgüte katılmak amacı ile yurtdışına çıktığı, yine bu şahsın da örgüte katılmasına yardım ederek terör örgütüne adam kazandırdığı, sanık ile [T.K.] arasında herhangi bir husumet tespit edilememiş olması nedeni ile [T.K.nın] beyanlarının güvenilir olduğunun anlaşıldığı, yukarıda açıkca anlatıldığı üzere sanığın [M.Y.] ve [G.S.] ile arasındaki mevcut ilişkisi göz önüne alındığında sanığın üzerine atılı suçun sübuta erdiği mahkememiz tarafından anlaşılmıştır.

...

[S]anığın üzerine atılı resmi belgede sahtecilik suçu ile ilgili olarak sanığın atılı suçu işlediğine dair ikrarının bulunduğu, sahte olduğunu bildiği halde bu belgeyi kullandığı anlaşılmış [...] nüfus cüzdanı üzerinde sanık Serkan Şahin'e ait fotoğrafın bulunduğu, fotoğraf ve belge üzerinde soğuk damganın mevcut olduğu, belgedeki sahteciliğin ilk bakışta anlaşılamayacağı gözlemlenmiş, bu gözlem ile birlikte sanık beyanı ve Ankara Kriminal Polis Laboratuvarının 16/10/2014 tarih[li] ve [...] sayılı uzmanlık raporu dikkate alınarak sanığın sübuta eren suçu yönünden 5237 sayılı TCK'nın 204. maddesi uyarınca cezalandırılmasına karar verilmiştir. Sanığın alt sınırdan belirlenen cezası üzerinden

18.08.2014 tarihinde kollukta müdafii huzurunda alınan savunmasında yakalandığında üzerinde bulunan sahte kimlik ve sürücü belgesinin Kuzey Irak'ta bulunan kampta örgüt yöneticileri tarafından, rahat hareket edebilmek ve güvenlik güçleri tarafından yakalanmamak amacıyla kendisine verildiğini beyan etmesi karşısında, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlendiği anlaşılan resmi belgede sahtecilik suçundan tayin olunan cezadan 3713 sayılı Kanunun 5. maddesi uyarınca yarı oranında arttı[rı]m yapılarak sonuç ceza tespit edilmiştir.

...

... [S]anığın belirtilen eylemlerinin açıklandığı üzere örgüt üyeliği kapsamda bulunduğu ve bu konu da sanığın ikrarı yanında tüm dosya içeriği düşünüldüğünde sanığın üzerine atılı suç nedeniyle belirtildiği üzere 5237 sayılı TCK'nın 314/2, 3713 TMK'nın 3.maddeleri uyarınca cezalandırılmasına karar verilmiş, sanığın cezasının belirlenmesi aşamasında sanığın mensubu olduğu terör örgütünün eylem gücü, [T.K.nın] beyanlarına göre sanığın sosyal ilişkilerini kullanarak üyesi olduğu örgüte aynı zamanda eleman kazandırma şeklinde de hizmette bulunması, dosyası tefrik edilen diğer sanık [M.Y.] aracılığı ile kiraladığını belirttiği [...] plakalı aracın yapılan GPRS incelemesinde 16.08.2014 ve 17.08.2014 tarihlerinde özellikle Çiğli bölgesinde bulunması ve Çiğli Ana Jet Üssü Komutanlığı çevresinde sanığın bu araç ile keşif amaçlı olduğu değerlendirilen toplam 7 tur atmış olması hususları bir arada düşünüldüğünde sanığın kastı, amaç ve saiki, meydana gelen tehlikenin ağırlığı dikkate alınarak cezası yasal asgari hadden uzaklaşılarak tesis edilmiş, bununla birlikte sanık hakkında geçmişi, sosyal ilişkileri, fiilden sonraki ve yargılama aşamasındaki davranışları, sanığın atılı suç nedeniyle herhangi bir pişmanlık göstermemesi, bu durumun atılı suçu sonrasında da işlemeye devam edeceği konusunda mahkememizde kanaat oluşturması, dolayısıyla verilecek cezanın sanığın geleceği üzerinde ki etkisinin de dikkate alınması nedeniyle takdiren TCK 62. maddesinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmiş[tir]."

48. Başvurucu; silahlı örgüt üyeliği suçundan hakkında beraat kararı verilmesi gerektiğini, sahtecilik suçuna konu belgelerin kendilerine verilmediğini ve bu belgeleri incelemelerine olanak tanınmadığı gibi Adli Tıp Kurumundan uzmanlık raporu alınması gerektiği hâlde rapor alınmadığını, hukuka aykırı olarak temel cezanın alt sınırdan uzaklaşılarak belirlendiğini ve takdirî indirim nedenlerinin uygulanmadığını ileri sürerek duruşmalı inceleme yapılması talebiyle hükümleri yeniden temyiz etmiştir.

49. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 12/12/2017 tarihinde hükümlerin onanmasına karar vermiştir. Kararda ayrıca hükmolunan cezaların süreleri itibarıyla yasal şartları oluşmadığı gerekçesiyle duruşmalı inceleme talebi reddedilerek dosya üzerinden inceleme yapıldığı belirtilmiştir.

50. Başvurucu, Yargıtay ilamından 6/2/2018 tarihinde haberdar olduğunu ifade ederek 20/2/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun Hükümleri

51. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

52. 5237 sayılı Kanun'un "Resmi belgede sahtecilik" kenar başlıklı 204. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bir resmi belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmi belgeyi kullanan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

53. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıdaki suçlar 1 inci maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılır:

a) Türk Ceza Kanununun 79, 80, 81, 82, 84, 86, 87, 96, 106, 107, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 142, 148, 149, 151, 152, 170, 172, 173, 174, 185, 188, 199, 200, 202, 204, 210, 213, 214, 215, 223, 224, 243, 244, 265, 294, 300, 316, 317, 318 ve 319 uncu maddeleri ile 310 uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar."

54. 3713 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adlî para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur."

2. Yönetmelik Hükümleri

55. 11/10/1984 tarihli ve 18542 sayılı Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez ve Bölge Kriminal Polis Laboratuvarları Teknik Hizmet Yönetmeliği'nin "Laboratuvar Uzmanlık Bölümlerinin Görevleri" başlıklı 12. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Laboratuvar bölümlerinde uzmanlık konuları ile ilgili olarak aşağıdaki hizmetler yapılır;

...

b. Sahtecilik Bölümü:

...

(8) Belgeler üzerinde; ilave, silme, kazıma ve benzeri usullerle meydana getirilen tahrifat veya bütünüyle sahte olarak yapılmış olan düzenlemelerde, iğfal kabiliyeti, suç unsurlarının teşekkülü ve şekil şartları bakımından görüş bildirmek,

(9) Her an sahteciliğe konu olabilen pasaport, şoför ehliyetnamesi, nüfus hüviyet cüzdanı ve benzeri belgelerin düzenlenmesinde kullanılan soğuk damga, mühür, kaşe ve yetkililerin imza örneklerini, ilgili birimlerden talep ederek, arşivleyip, mukayese işlemleri için hazır bulundurmak."

3. Yargıtay Kararları

56. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 9/10/2012 tarihli ve E.2011/8-335, K.2012/1804 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Resmî belgenin sahte olarak düzenlenmesi ya da gerçek bir resmi belgenin değiştirilmesi

eyleminin sahtecilik suçunu oluşturabilmesi için, düzenlenen ya da değiştirilen belgenin gerçek bir belge olduğu konusunda kişiyi yanıltıcı nitelikte olması gerekir. Aldatıcılık özelliği suçun temel unsuru olup, özel bir incelemeye tabi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılamayan belge, sahte belge olarak kabul edilmelidir. Sahteciliğin kişileri aldatacak nitelikte (nesnel) olup olmadığı ve beş duyuyla ilk bakışta anlaşılabilir olup olmadığı kuşkuya yer vermeyecek şekilde saptanmalıdır.

Ceza Genel Kurulunun 14.10.2003 gün ve 232-250 sayılı kararında da, belgenin nesnel olarak aldatıcılık yeteneğinin bulunması, aldatma keyfiyetinin belgeden objektif olarak anlaşılması gerektiği, muhatabın hatasından, dikkatsizlik veya özensizliğinden kaynaklanan fiili iğfalin, aldatma yeteneğinin varlığını göstermeyeceği belirtilmiştir. Bu noktada sahteciliğe konu olan belgenin aldatma yeteneği olup olmadığının tartışılması ve belirlenmesi öncelikle yargılamayı yürüten mahkemeye ait olup, hakim olayın çıkış, oluş ve akışını, düzenlenen belgelerle yapılan işlemleri göz önüne alarak, sahteciliğin kolaylıkla anlaşılıp anlaşılamayacağını bizzat saptamalı ve sonucuna göre belgelerde aldatma yeteneği olup olmadığını takdir ve tespit etmelidir.

Görüldüğü gibi, mahkemece, suçun konusunu oluşturan belge aslı getirtilerek resmi belgede bulunması gereken başlık, sayı, tarih, imza, mühür gibi zorunlu öğelerin incelenmesi, nesnel olarak aldatma gücü olup olmadığının saptanması, duraksama halinde ise; mahkemeye yardımcı olma ve aydınlatma bakımından konusunda uzman bilirkişinin görüşüne başvurulmasında zorunluluk vardır.

Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde;

Sanık [A.nın], eşine ait pasaportu inceleme dışı sanık [H.ye] kullandırmak suretiyle [H.] ve üç çocuğunun yurt dışına çıkışını sağladığı, Berlin Tegel Havalimanında yapılan kontrolde Alman görevlileri tarafından sahte olduğu tespit edilen pasaporta el konularak Türkiye'ye yalnızca sınırdışı işlemlerine ilişkin kayıtların gönderildiği anlaşılan somut olayda, sanık tarafından [H.] ile çocuklarının yurt dışına çıkmasını sağlamak için Gaziantep Havalimanı görevlilerine gösterilen ve çıkış işlemlerinde kullanılan pasaportun aldatma yeteneğinin olup olmadığının mahkemece değerlendirilmesi amacıyla, Alman yetkilileri tarafından sahte olduğu ilk kontrollerde belirlenen ve el konulan suç konusu belgenin getirtilerek incelenmesi, öncelikle aldatma yeteneği bulunup bulunmadığının mahkemece belirlenmesi, duraksama halinde bu yönde uzman bilirkişiden rapor alınması ve sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, eksik araştırma ile resmi belgede sahtecilik suçundan mahkûmiyet kararı verilmesinde isabet bulunmamaktadır.

Bu itibarla, aldatma yeteneği olup olmadığının belirlenmesine yönelik olarak sahtecilik suçuna konu olan belgenin getirtilip incelenmesi gerektiğinden, sahtecilik suçundan mahkûmiyete ilişkin yerel mahkeme direnme hükmünün bozulmasına karar verilmelidir."

57. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 22/5/2018 tarihli ve E.2016/21-38, K.2018/241 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın, satın aldığı kamyon karşılığında [...] Pınarbaşı Şubesine ait, keşidecisi [A.A.], keşide tarihi 23.12.2008, bedeli 24.250 Lira olan suça konu çeki ciro etmeden mağdur [M.O.ya] verdiği, adı geçen mağdurun, ortağı olan diğer mağdur [S.Y.] ile birlikte söz konusu çekin karşılığının olup olmadığını öğrenmek için ilgili bankanın Gatem Şubesine gittikleri, banka görevlisinin çekin sahte olabileceğinden şüphelenerek çek hesabının bulunduğu aynı bankanın Pınarbaşı Şubesinden konu hakkında bilgi istemesi üzerine, ilgili

şube tarafından yapılan inceleme sonucunda suça konu çekin sahte olduğunun anlaşıldığı olayda; çek üzerinde çek hesabının ait olduğu görünen banka şubesi tarafından bahse konu çekin tamamen sahte olduğunun bildirilmesi, çek üzerinde herhangi bir tahrifatın bulunmaması, çekin sahte olduğunun ibraz edildiği banka görevlisince ilk bakışta anlaşılamaması ve mahkemece 29.09.2010 tarihli oturumda suça konu çek aslı getirtilerek özelliklerinin duruşma tutanağına geçirilip incelenmesinden sonra, sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulması karşısında; Ceza Genel Kurulu kararlarında da belirtildiği gibi belgedeki sahteliğin aldatma kabiliyetini haiz olup olmadığının öncelikle mahkemece değerlendirilmesi, duraksama hâlinde ise bilirkişi raporu alınması gerektiği göz önüne alındığında, tamamen sahte olan ve üzerinde herhangi bir tahrifat iddiası bulunmayan çek aslını bizzat duruşmada inceleyip mahkûmiyet hükmü kuran mahkemenin çekin aldatma kabiliyetinin bulunduğuna kanaat getirdiği, dosya içerisinde bulunan çek aslının sahteliğinin ilk bakışta fark edilemediği, mevcut hâliyle aldatma yeteneğinin bulunduğu anlaşıldığından, suça konu çek üzerinde bilirkişi incelemesi yaptırılmasına gerek olmadığı, çekin aldatma yeteneğinin bulunup bulunmadığına ilişkin mahkemece yapılan inceleme ve karar gerekçesinin yeterli olduğu kabul edilmelidir."

58. Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 19/1/2011 tarihli ve E.2010/12390, K.2011/152 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Mahkemenin, 25.10.2005 tarihli emniyet kriminal raporundaki bulgulara göre sahte plaka ve suça konu belgelerinin aldatma kabiliyeti bulunduğunun kabulü karşısında, tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiş[tir.]"

59. Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 5/11/2013 tarihli ve E.2013/23191, K.2013/16043 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Dosya arasında bulunan nüfus cüzdanı aslının heyetimizce yapılan incelemesinde aldatma kabiliyeti bulunduğu belirlenerek yapılan inceleme;

Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin soruşturma neticelerine uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya içeriğine göre sanığın yerinde görülmeyen sair temyiz itirazlarının reddine ... [karar verilmiştir.]"

60. Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 16/4/2018 tarihli ve E.2016/997, K.2018/3563 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Resmi belgede sahtecilik suçuna ilişkin aldatma kabiliyeti yönünden; dosya içerisinde mevcut suça konu diploma sureti üzerinde Heyetimizce yapılan gözlemde, belge üzerinde yazılan bir kısım yazıların italik olarak el yazısı şeklinde yazılmış olması nedeniyle, belgedeki 'diplama' şeklinde yazılan bölümlerin, ilk bakışta 'diploma' olarak anlaşıldığı, belgenin taşıdığı diğer özellikler ve kullanım şekli itibarıyla aldatma yeteneğine haiz olduğu cihetle, belgenin bu yönden aldatma yeteneğinin bulunup bulunmadığının mahkemece yeniden değerlendirilmesine yönelik bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

61. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes davasının, ...cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar

verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil, … görülmesini isteme hakkına sahiptir.”

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

62. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası kapsamında, hakkaniyete uygun yargılanmanın temel unsurlarından birinin de yargılamanın çelişmeli olmasına (Rowe ve Davis/Birleşik Krallık [BD], B. No: 28901/95, 16/2/2000, § 60) dikkat çektikten sonra Sözleşme'deki hakların etkili bir biçimde korunması için davaya bakan mahkemelerin tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi olduğunu belirtmektedir (Dulaurans/Fransa, B. No: 34553/97, 21/3/2000, § 33).

63. AİHM'e göre silahların eşitliği ilkesi ise taraflara, talep ve açıklamalarını diğer tarafa nazaran dezavantajlı olmayacak şekilde ileri sürebilmeleri için fırsat verilmesini gerektirdiğini ifade etmektedir (Kress/Fransa, B. No: 39594/98, 7/6/2001, § 72).

64. Sözleşme'nin 6. maddesinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkını garanti altına aldığını hatırlatan AİHM; kendisinin görevinin -delillerin elde edilme ve tartışılma yöntemi dâhil olmak üzere- yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını, bu bağlamda başvurucunun delilin özgünlüğü ile çelişme ve onun kullanımına karşı itirazlarını sunma imkânına kavuşup kavuşmadığını, çelişmeli yargı ve iddia makamı ile savunma arasında silahların eşitliği ilkelerine saygı gösterilip gösterilmediğini değerlendirmek olduğunu ifade etmektedir. AİHM'e göre yargılamanın hakkaniyete uygun yürütülüp yürütülmediği değerlendirilirken delilin kalitesinin dikkate alınması gerekir. Elde edildiği koşulların delilin doğruluğu ve güvenilirliği üzerinde şüphe oluşturup oluşturmadığı hususu da buna dâhildir. Bir delilin başka delillerle desteklenmemesi tek başına yargılamanın hakkaniyetini zedelemese de delilin güçlü olması ve güvenilirliği konusunda riskin bulunmamasıyla orantılı olarak destekleyici delil ihtiyacı da zayıflar (Bykov/Rusya [BD], B. No: 4378/02, 10/3/2009, § 90; Kobiashvili/Gürcistan, B. No: 36416/0614/3/2019, § 56).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

65. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Silahların Eşitliği ve Çelişmeli Yargılama İlkelerinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

66. Başvurucu, sahtecilik suçuna konu belgelerin adli emanetten getirtilip incelemelerine imkân sağlanması müdafii tarafından talep edildiği hâlde Mahkemece belgelerin verilmediğini belirtmiştir. Diğer taraftan sonraki yargılamada önceki heyetin yetersiz gözlemiyle yetinildiğini, belgelere dair düzenlenen adli raporların tespit ve değerlendirmelerinde tutarsızlık ve çelişkiler olduğunu, bu nedenle belgelerin iğfal kabiliyeti olup olmadığı hususunda yeniden rapor aldırılmasını talep etmesine rağmen bu talebinin de reddedildiğini belirterek silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

67. 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.”

i. Kabul Edilebilirlik Yönünden

68. 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.

ii. Esas Yönünden

(1) Genel İlkeler

69. 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, 20/9/2014, § 37).

70. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa’nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, AİHM içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği 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).

71. 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 (Yaşasın Aslan, B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Bu usul güvencesi gereğince uyuşmazlığın her iki tarafına da savunmasının temel dayanağı olan delilleri sunma imkânı tanınmasını kapsamaktadır (Yüksel Hançer, B. No: 2013/2116, 23/1/2014, § 18).

72. Diğer taraftan belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada sunulan delilin geçerli olup olmadığını ve delil sunma ve inceleme yöntemlerinin yasaya uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp bu hususstaki görev başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27). Silahların eşitliği ilkesi kapsamında yapılacak inceleme de başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (Yüksel Hançer, § 19).

73. Anayasa Mahkemesinin görevi, herhangi bir davada bilirkişi raporu veya uzman mütalaasının gerekli olup olmadığına karar vermek değildir. Bilirkişi raporu benzeri delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi hususları derece mahkemelerinin yetkisi

dâhilindedir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, § 68). Mahkemenin görevi delillerin sunulması da dâhil olmak üzere başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde adil olup olmadığını değerlendirmektir. Kural olarak hâkim ya da mahkeme, bilirkişi incelemesi yaptırmak zorunda olmadığı gibi bilirkişilerce hazırlanan raporlarla da bağlı değildir. Derece mahkemesi, bilirkişi mütalaasına uymayan bir karar da verebilir (Yahya Murat Demirel ve Hüsnü Barbaros Olcay, B. No: 2013/7996, 17/2/2016, § 54).

74. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için silahların eşitliği ilkesi ışığında taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma, inceletme noktasında uygun imkânların tanınması ve yargılamaya etkin katılımlarının sağlanması gerekir. Bu anlamda delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsiz olma iddiaları da yargılamanın bütünü kapsamında değerlendirilecektir. Ceza davaları ile medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin davaların usul kuralları da dâhil olmak üzere yargılamanın tüm aşamalarında silahların eşitliği ilkesinin güvence altına alınarak adil yargılanma hakkının korunması hukuk devleti olmanın bir gereğidir (Mustafa Kupal, B. No: 2013/7727, 4/2/2016, §§ 50, 51, 52).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

75. Derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelere göre başvurucunun üzerine atılı resmî belgede sahtecilik suçunun kanuni unsurunun gerçekleşebilmesi için söz konusu belgelerin aldatma kabiliyetlerinin bulunması gerektiğinden somut olayda bu hususun tespiti önem arz etmektedir.

76. Somut olayda başvurucu; müdafiinin dosyadaki belgeleri inceleyip örnek alma yetkisi bulunduğunu, adli emanette bulunan ve sahtecilik suçuna konu olan nüfus cüzdanı ve sürücü belgesinin müdafiinin talebi doğrultusunda Mahkeme huzurunda müdafiye inceletilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca Olay Tutanağı'na göre yakalama işlemini yapan kolluk görevlilerinin kimliğin sahte olduğundan şüphelendiklerini, yargılama yapan hâkimlerin mesleki kıdemleri itibarıyla ve sonradan meslekten çıkarılmış olmaları nedeniyle söz konusu belgelere dair gözlemlerine itibar edilemeyeceğini, ekspertiz raporlarında belgelerin orijinalleriyle mukayese edildiğinde aralarında farklılıklar gözlemlendiği belirtildiği hâlde iğfal kabiliyetleri olduğuna dair tespitte bulunulmasının çelişkili bir yorum olduğunu, bu nedenle yeniden rapor alınması gerektiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun bu talepleri, istikrar kazanan yargısal kararlara göre sahte belgenin aldatma kabiliyetini takdir etme yetkisinin yargılamayı yapan mahkemede olduğu, bozmadan önceki yargılamada yapılan gözlem ve tespitlerin yeterli ve ekspertiz raporlarıyla uyumlu olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

77. Mahkemece suça konu belgelerin asılları adli emanetten getirtilmiş, başvurucu müdafiinin de hazır bulunduğu oturumlarda belgelerin nesnel özellikleri Duruşma Tutanağı'na yazılmış ve bu özellikler ile belgelerin orijinal hâllerinde bulunması gereken yasal unsurlar birlikte değerlendirilerek belgelerin aldatma kabiliyetinin bulunduğu değerlendirilmiştir. Başvurucu müdafii belge asıllarının incelenmek üzere kendisine de verilmesini talep etmişse de söz konusu belgeler, aşamalarda başvurucunun asıllarını görmediği, dosyaya başka bir kişi ya da makam tarafından sunulan belgeler olmayıp soruşturma evresinde bizzat başvurucunun ibraz ettiği ve üst aramasında ele geçirilen belgelerdir. Başvurucu, kolluğun belgeleri kendisinden almadığına ya da üst aramasında ele geçirilmediğine dair itirazı da bulunmamaktadır. Ayrıca belgelerin incelendiği tarih

itibarıyla görevli ve yetkili mahkeme heyeti tarafından belgelerin özelliklerine dair yapılan nesnel tespitlere somut olarak neden itibar edilemeyeceği, belgelerin nesnel özelliklerine dair tespitlere hangi nedenlerle itiraz edildiği ve belgelerin müdafi tarafından da incelenmesi gerektiği hususu açıklanmamıştır.

78. Diğer taraftan sahteciliğe konu belgelerin asıllarının getirtilerek duruşmada nesnel özelliklerinin incelenmesi sonucunda aldatma kabiliyetinin olup olmadığının öncelikle mahkemece takdir edilmesi, Yargıtay içtihatlarında öteden beri kabul gören delil değerlendirme yöntemidir. Kaldı ki somut olayda Mahkemenin değerlendirmesi, soruşturma evresinde alınan ve sahte belgelerin orijinalleriyle kıyaslanması sonucu aldatma kabiliyetinin belirleneceğine dair mevzuat hükümlerine uygun şekilde düzenlenen 4/9/2014 ve 16/10/2014 inceleme tarihli ekspertiz raporlarıyla da uyumludur.

79. Bununla birlikte Olay Tutanağı'nda başvurucunun ibraz ettiği nüfus cüzdanının sahteliğinden şüphelenildiğine dair bir anlatıma rastlanmamıştır. Ayrıca söz konusu belgelerin laboratuvar arşivinde bulunan orijinallerinden teknik özellikleri itibarıyla farklı olmasının bu belgelerin sahte olmasından kaynaklandığı, raporda belgelerin düzenli bir yapıya sahip olması ve belgelerde fotoğraf üzerine gelecek şekilde oluşturulmuş soğuk mühür izi olması dikkate alınarak bu belgelerin sahteliğin ilk bakışta ve kolaylıkla dikkati çekmeyeceğine ve aldatma (iğfal) kabiliyetinin bulunduğuna dair tespitlerin tutarlı ve Olay Tutanağı içeriğiyle uyumlu olduğu Mahkemece değerlendirilmiştir (bkz. §§ 30, 33, 47).

80. Mahkemenin belgeyle ilgili alınan raporlar ile belge üzerinde başvurucu ve müdafiinin huzurunda yaptığı gözlemler doğrultusunda belgenin incelenmek üzere başvurucuya verilmesi ve belge üzerinde yeniden inceleme yapılarak rapor alınması talebinin reddedilmesine ilişkin kararının makul gerekçe taşıdığı, yeterli güvenceleri içeren bir usul çerçevesinde verildiği ve usule ilişkin imkânlar noktasında taraflar arasında farklı muamele yapılmadığı görülmektedir. Öte yandan başvurucunun temyiz aşaması da dâhil yargılamanın tüm aşamalarında her türlü itirazını dile getirme olanağına sahip olduğu anlaşılmıştır.

81. Sonuç olarak suça konu belgenin sahteliğinin belirlenmesi açısından silahların eşitliği ilkesine aykırı ve delilin inceletilmesi noktasında başvurucuyu dezavantajlı konuma düşüren bir uygulamanın varlığından söz etmek mümkün değildir. Somut delillerini sunma ve inceletme noktasında başvurucuya uygun imkânlar tanınmıştır. Dolayısıyla yargılamanın bütünlüğü içinde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu sonucuna varılmıştır.

82. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

2. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

83. Başvurucu, bozmadan önce yapılan yargılama sırasında duruşmalara bizzat katılmak istediği hâlde bu talebi reddedilerek sürekli SEGBİS aracılığı ile duruşmalara katılımının sağlanmaya çalışıldığını, bozmadan sonra yeni bir delil toplanmadan ve araştırılmasını istediği hususlara dair talepleri yerine getirilmeden sadece usulen duruşmalarda hazır edildiğini belirtmiştir. Bu nedenle bozma ilamına konu olan ihlalin bozmadan sonraki yargılamada giderilmediğini ve SEGBİS uygulaması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

84. Bireysel başvurunun ikincil niteliğinin bir sonucu olarak olağan kanun yollarında ve mahkemeler önünde ileri sürülmeyen iddialar ile bu mahkemelere sunulmayan bilgi ve belgeler bireysel başvuru konusu edilemez (Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 20).

85. Somut olayda bozmadan sonra yapılan duruşmalarda bizzat hazır edilen başvurucunun ihlale neden olduğunu ileri sürdüğü SEGBİS aracılığı ile duruşmalara katılımının sağlanmaya çalışıldığına ilişkin iddialarını bozmadan sonraki yargılama sürecinde ve temyiz dilekçesinde dile getirmediği, bu iddialarına ilişkin bilgi veya belge sunmadığı ve böylece başvuru yollarını usulüne uygun tüketmediği anlaşılmıştır.

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

3. Aleni Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

87. Başvurucu, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin temyiz incelemesini duruşmalı yapmaması nedeniyle aleni yargılanma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

88. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının temel unsurlarından biri de Anayasa'nın 141. maddesinde düzenlenen, yargılamanın açık ve duruşmalı yapılması ilkesidir. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında ilk derece mahkemeleri önünde duruşmalı yargılama yapılıp karar verildikten sonra kanun yolu incelemesinin dosya üzerinden yapılması hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemeyeceğine karar vermiştir (Nevruz Bozkurt, B. No: 2013/664, 17/9/2013, § 32; Ali İlhan Bayar, B. No: 2013/725, 19/11/2014, §§ 44-46; Mustafa Doğan, B. No: 2014/1836, 28/9/2016, §§ 66-68).

89. Somut olayda başvurucu, ilk derece mahkemesinde duruşmalı olarak yargılandığından temyiz incelemesi sırasında ayrıca duruşma yapılmamasının aleni yargılanma hakkına aykırılık oluşturmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

4. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları

91. Başvurucu, Yargıtayın onama kararının gerekçesiz olduğunu belirterek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

92. Gerekçeli karar hakkı, yargılamada ileri sürülen tüm iddialara ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle gerekçe gösterme zorunluluğunun kapsamı kararın niteliğine göre değişebilir (Mehmet Yavuz, B. No: 2013/2995, 20/2/2014, § 51). Kanun yolu incelemesi yapan mercinin yargılamayı yapan mahkemeyle aynı sonuca ulaşması ve bunu aynı gerekçeyi kullanarak veya aynı atıfla kararına yansıtması kararın gerekçelendirilmiş olması bakımından yeterlidir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57).

93. Somut olayda kanun yolu incelemesi sonucunda verilen kararda, değerlendirme konusu derece mahkemesi hükmü ve gerekçesinin uygun bulunduğu dikkate alındığında gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu anlaşılmaktadır.

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

5. Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Diğer İhlal İddiaları

a. Başvurucunun İddiaları

95. Başvurucu; atılı suçlardan mahkûmiyetine yeterli delil bulunmadığını ve beraatine karar verilmesi gerekirken cezalandırıldığını, iddianamede yer almayan eylemlerden dolayı ve örgüt üyeliği suçundan hukuka aykırı olarak alt sınırdan uzaklaşılmak suretiyle ceza verildiğini ve her iki suçtan verilen cezalar için -duruşmalara yansıyan olumsuz davranışları olmadığı hâlde- takdirî indirim uygulanmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

b. Değerlendirme

96. 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).

97. Somut olayda başvurucunun yargılama aşamalardaki savunmaları, sahteciliğe konu belgeler üzerindeki Mahkemenin gözlemi ve incelemesi, adli raporlar, davası ayrılan ya da haklarında ayrı dava açılan diğer sanıkların başvurucuyla olan bağlantıları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilmek suretiyle bir karar verildiği ve başvurucunun kovuşturma evresindeki inkâra yönelik savunmalarına itibar edilmediği anlaşılmıştır. Başvurucunun PKK/KCK silahlı terör örgütü üyesi olduğu ve örgüt yöneticileri tarafından verilen sahte belgeleri gizlenmek amacıyla taşıdığı ilk derece mahkemesince kabul edilmiştir. Diğer taraftan başvurucuya okunup diyeceklerinin sorulduğu delillerin sübuta erip ermediği, temel cezanın belirlenmesi takdirinin -kural olarak- derece mahkemelerine ait olduğu açıktır. Dolayısıyla bu hususların değerlendirilmesinde derece mahkemesinin somut olayda başvurucunun örgüt üyesi olduğuna, örgüte mensubiyetinden dolayı pişmanlık duymadığına, serbest kaldığında yeniden örgüte katılacağına, örgüt yöneticileri tarafından verilen sahte belgeleri gizlenmek amacıyla taşıdığına dair soruşturma evresindeki ikrarına, belgelere dair gözlemlerine ve adli raporlara, örgütün tehlikelilik derecesine, başvurucuyla bağlantılı diğer kişilerin örgütsel konumlarına ve başvurucunun eylemiyle ilişkili eylemlerine dair tespitlere itibar etmesinin keyfî ve temelsiz olmadığı görülmektedir.

98. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, mahkemelerce delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararlarında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir hususun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

99. Başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarının yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu sonucuna varıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Bireysel Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

100. Başvurucu; Yargıtay ilamının tebliğ edilmediğini, bu durumun bireysel başvuru hakkının kullanılmasını engellediğini belirterek anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

101. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu bağlamda başvurucunun iddiası bireysel başvuru hakkı kapsamında incelenmelidir.

102. Bireysel başvuru, kamu gücü kullanan otoritelerin işlem ve eylemleri sonucu bazı anayasal hakları ihlal edilenler tarafından gerekli olağan hukuk yolları tüketildikten sonra ihlalin tespiti ve giderilmesi amacıyla Anayasa Mahkemesine başvuru imkânı tanıyan anayasal bir haktır. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun anayasal hak ve özgürlüklerin kapsamını belirlemenin, yeknesak bir hak ve özgürlükler hukukunun tüm ülkeye egemen olmasını sağlamanın yanı sıra bireysel mağduriyetleri giderme işlevi de bulunmaktadır (Ruhi Abat, B. No: 2014/4724, 7/3/2019, § 48).

103. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (3) numaralı ve 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 59. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca başvurucunun başvuruda ileri sürdüğü hak ihlali iddialarını temellendirecek belgelerin onaylı örneklerini Anayasa Mahkemesine sunma yükümlülüğü bulunmaktadır (benzer yöndeki Anayasa Mahkemesi kararları için bkz. S.S.A., B. No: 2013/2355, 7/11/2013, § 38; Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20). Başvurucunun başvuruya dayanak belgeleri herhangi bir nedenle sunamaması hâlinde bunun gerekçesini belirtmesi, varsa buna ilişkin bilgi ve belgeleri başvuru formuna eklemesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin başvurucunun gerekçelerini haklı bulması hâlinde ve gerekli gördüğü takdirde bu bilgi ve belgeleri resen toplama (ilgili kurum ve kuruluşlardan isteme) yetkisi de bulunmaktadır. Ancak anılan yetkinin varlığı, ilgili kurum ve kuruluşların ilgililere söz konusu bilgi ve belgeleri vermemesine gerekçe yapılamaz (Ruhi Abat, § 49).

104. Bireysel başvuru, hak ve özgürlüklerin korunmasının en önemli araçlarından biridir. Bu nedenle idari ve yargısal kuruluşlar, temel hak veya özgürlüklerinin ihlal edildiğini düşünen kişilerin bu yola başvurmalarını engelleyici veya zorlaştırıcı tutum ve davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür. Öte yandan bu negatif yükümlülüğün yanında somut olayın koşullarının gerektirmesi hâlinde kamu otoritelerinin bireylerin bu haktan yararlanmalarını kolaylaştırma pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır. İdari ve yargısal otoritelerin aldıkları idari veya fiilî tedbirlerle kişilerin bireysel başvuru yapmalarını engellemesi veya zorlaştırması bu hakkın ihlaline yol açabileceği gibi engelleyici veya zorlaştırıcı bir tutum sergilemeseler bile somut olayın koşulları çerçevesinde kolaylaştırıcı tedbirler almalarının kendilerinden beklenmesinin makul görüldüğü hâllerde kamu otoritelerinin hareketsiz

kalması dahi bu hakkın zedelenmesi sonucunu doğurabilir (Ruhi Abat, § 50).

105. Özellikle idarenin fiilî kontrolü altında bulunan ve bu nedenle diğer insanlar kadar serbest hareket etme imkânına sahip bulunmayan, nispeten kırılgan konumdaki kişilerin idarenin kolaylaştırıcı rolüne daha fazla muhtaç oldukları gözönünde bulundurulmalıdır. Dolayısıyla bu kişilerin anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasıyla bireysel başvuruda bulunabilmeleri hususunda destek sağlayacak kişi veya materyallere erişimlerinin tamamen engellenmesi bireysel başvuru hakkının ihlaline neden olabilir. Bu engelleme ilgili mevzuatın yetersizliğinden kaynaklanabileceği gibi somut olay kapsamında yetkili makamların keyfî tutumlarına bağlı olarak da gerçekleşebilir (Ruhi Abat, § 51).

106. Bunun yanında bireysel başvuru sisteminin etkili işlemesi bakımından başvuruculların şikâyetlerini geri çekmesi veya değiştirmesi için yetkililerin hiçbir baskısına maruz kalmamaları da son derece önemlidir. Baskı kavramı sadece doğrudan baskı ve açık yıldırma hareketlerini değil aynı zamanda kişileri başvuru yapmaktan vazgeçirmek veya kişilerin cesaretini kırmak amacıyla yapılan diğer dolaylı eylem veya temasları da kapsar (Ruhi Abat, § 52).

107. Somut olayda başvurucu, bireysel başvuruda bulunmaması için kendisine fiilî baskı uygulandığı yolunda bir iddia ileri sürmemiştir. Başvurucu Yargıtay ilamının kendisine tebliğ edilmemesi nedeniyle bireysel başvuru hakkını kullanamadığını ileri sürmüştür. Ancak başvurucuya bu kararın tebliğ edilmemesinin bireysel başvuru yapılmasını engelleyici veya zorlaştırıcı bir mahiyete büründüğü söylenemeyecektir. Nitekim başvurucu vekili, tebliğ edilmediği belirtilen Yargıtay ilamını temin edip bireysel başvuru formuna da ekleyerek yasal süre içerisinde bireysel başvuru yapabilmiştir.

108. Bu itibarla bireysel başvuru hakkının kullanılmasına yönelik açık bir ihlalin bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki aleni yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

4. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

5. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer ihlal iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyleKABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

6. Bireysel başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki

silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ANIL AKTAŞ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/8156 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/8156

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ANIL AKTAŞ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/8156)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Doğuş Deniz PARLAK

Vekili : Av. Sercan ARAN

2. Firdevs DEVECİ

Vekili : Av. Deniz ÖZBİLGİN

3. Tankut SERTTAŞ

Vekilleri : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

Av. Doğukan Tonguç CANKURT

4. Anıl AKTAŞ

Vekili : Av. Doğukan Tonguç CANKURT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, olağanüstü hâl döneminde kamu makamının toplantı ve gösterilere ilişkin kararlarına uymayarak toplantılara katılan başvurucular hakkında emre aykırı hareket ettikleri gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucular, nihai hükümleri 19/2/2018 ve 20/12/2018 tarihlerinde öğrendikten sonra 16/3/2018 ve 27/12/2018 tarihlerinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. 2018/8224, 2018/8234, 2018/8237 ve 2019/1082 numaralı başvuruların 2018/8156 numaralı başvuru ile birleştirilmesine Bölüm tarafından karar verilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvurucular adli yardım talebinde bulunmuşlardır.

II. DEĞERLENDİRME

3. Somut olayda başvurucular 1/12/2017 tarihinde Ankara'da bulunan 15 Temmuz Kızılay Milli İrade Meydanı'nda güncel bir konuda toplantıya katılmıştır. Ayrıca başvurucu Tankut Serttaş 14/7/2018 tarihinde İran Caddesi'nde bildiri dağıtmıştır. Ankara Valiliğinin 3/7/2017 tarihinde toplantı ve gösteri yürüyüşlerini yasakladığı ve 21/1/2018 tarihin etkinlikleri izne bağladığı kararlarına uymayarak anılan etkinlikleri gerçekleştirmesi nedeniyle başvurucular hakkında emre aykırı davranıştan idari para cezası uygulanmıştır. Başvurucular, anılan müdahale nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

4. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Adnan Vural ve diğerleri ([GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede, Ankara Valiliğinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü yasaklamaya ilişkin kararlarında, terör tehdidi ve güncel bir tehlikenin varlığının somut olgulara dayalı gösterilmediği, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğu gösterilmeden yasaklama süresinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımını imkânsız kılacak şekilde uzatıldığı, anılan hakka yönelik gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunun ortaya konulamadığı, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararları verildiği gerekçeleriyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Öte yandan anılan kararda, Ankara Valiliğinin 21/1/2018 tarihli izne bağlama kararının geçerli olacağı sürenin belirtilmemesinin ve öngörülemeyen bir askerî operasyona bağlanmasının, idari işlemi kesinlikten ve öngörülebilirlikten uzaklaştırdığı belirtilmiş ve bu durumun da anılan hakkı ihlal ettiği sonucuna varılmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

5. Başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

6. Başvurucular, ihlalin tespiti, uygulanan idari para cezaları tutarında maddi tazminat ile 5.000 TL ve 10.000 TL değişen miktarlarda 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).

7. Yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesinin yeterli giderim sağlaması ve uğranıldığı iddia edilen diğer zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığı gözetilerek başvurucular hakkında hükmedilen idari para cezasının karşılığı olarak gösterdikleri 227 TL ve 259 TL ile diğer maddi ve manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Sulh Ceza Hâkimliklerine (Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/9774 D.İş, 2017/9775 D.İş, 2017/9776 D.İş, 2017/9777 D.İş, Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliği 2018/5282 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 9.900 TL vekâlet ücretinin başvuruculara AYRI AYRI 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ATABERK MEST VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/8232 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/8232

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ATABERK MEST VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/8232)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Aysun GENÇTANIR

2. Emre ŞİMŞEK

3. Furkan BİRCAN

Vekili : Av. Doğukan Tonguç CANKURT

4. Ataberk MEST

5. Nebiye MERTTÜRK

Vekili : Av. Deniz ÖZBİLGİN

6. Necla VURANOK

7. Selda ALPAY

Vekili : Av. Sercan ARAN

8. Dilara DOĞANBAŞ

Vekili : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

9. Selahattin GENİŞ

Vekili : Av. Seçkin TÜRKOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, olağanüstü hâl döneminde kamu makamının toplantı ve gösterilere ilişkin kararına uymayarak toplantılara katılan başvurucular hakkında emre aykırı hareket ettikleri gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucular nihai hükümleri öğrendikten sonra 15/3/2018, 21/3/2018, 16/4/2018, 4/6/2018 ve 4/2/2019 tarihlerinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. 2018/12234, 2018/9394, 2018/17307, 2018/17240, 2018/12240, 2019/4258 ve 2019/5997 numaralı başvuruların 2018/8232 numaralı başvuru ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Başvurucular Aysun Gençtanır, Dilara Doğanbaş, Furkan Bircan (2018/17240 numaralı bireysel başvurusu yönünden), Nebiye Merttürk ve Selda Alpay, Ataberk Mest ve Selahattin Geniş adli yardım talebinde bulunmuşlardır.

II. DEĞERLENDİRME

3. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Adnan Vural ve diğerleri ([GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022) kararında, uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede, Ankara Valiliğinin toplantı ve gösteri yürüyüşünü yasaklamaya ilişkin kararlarında; terör tehdidi ve güncel bir tehlikenin varlığının somut olgulara dayalı gösterilmediği, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğu gösterilmeden yasaklama süresinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanımını imkânsız kılacak şekilde uzatıldığı, anılan hakka yönelik gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunun ortaya konulamadığı, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararları verildiği gerekçeleriyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

4. Başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından diğer ihlal iddiaları yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

5. Başvurucular, ihlalin tespiti ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). 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 taleplerinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Sulh Ceza Hâkimliklerine (Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/9477 D.İş, 2017/9478 D.İş, 2018/7285 D.İş, Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/10025 D.İş, Ankara 3. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/10177 D.İş, Ankara 4. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/7637 D.İş, Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği 2017/9275 D.İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculaların tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harcın başvurucular Emre Şimşek, Furkan Bircan, Necla Vuranok'a MÜŞTEREKEN, Av. Doğukan Tonguç Cankurt, Av. Deniz Özbilgin ve Av. Sercan Aran tarafından temsil edilen başvuruculara 9.900 TL vekâlet ücretinin MÜŞTEREKEN, Av. Linda Sevinç Hocaoğulları ve Av. Seçkin Türkoğlu tarafından temsil edilen başvuruculara 9.900 TL vekâlet ücretinin AYRI AYRI 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYBERK DEMİRDÖĞEN

B. No: 2018/12329 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/12329

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYBERK DEMİRDÖĞEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/12329)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Ayberk DEMİRDÖĞEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mektubun içinde yer alan çizimin sakıncalı bulunarak alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanan başvurucu tarafından gönderilen ve içeriğinde yılbaşı tebriğine yönelik bir çizim bulunan mektup, ceza infaz kurumu disiplin kurulunca sakıncalı olduğu gerekçesiyle alıkonulmuştur. Kararın gerekçesinde mevzuat hükümlerine yer verilmiştir.

3. Başvurucu, göndermek istediği mektubun alıkonulmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek Bolu İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik, başvurucunun haberleşme hürriyetine yönelik müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle şikâyetin kabulüne ve mektubun muhatabına gönderilmesine karar vermiştir. Söz konusu karara Başsavcılık tarafından yapılan itiraz, çizimde 14 sayısının bulunduğu ve bu durumun örgüt haberleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiği gerekçesiyle Ağır Ceza Mahkemesince kabul edilmiş ve İnfaz Hâkimliği kararının kaldırılmasına kesin olarak karar verilmiştir.

4. Başvurucu, nihai kararı 15/3/2018 tarihinde öğrendikten sonra 12/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucu, mektubun soyut gerekçelerle alıkonulması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, süreçte verilen kararların gerekçelerine ve ilgili mevzuat ile içtihada yer verilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu cevap dilekçesinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

7. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

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

9. Somut olayda başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin kanuni dayanağı olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 68. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin sağlanması meşru amacıyla gerçekleştirildiği değerlendirilmiştir. Bu belirlemeden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

10. Mahpusların mektuplarının denetlenmesi ve alıkonulması suretiyle haberleşme hürriyetine yapılan müdahalelerin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu ve ölçülülüğünün denetiminde gözetilmesi gereken genel ilkelere Anayasa Mahkemesince birçok kararda ayrıntılı olarak yer verilmiştir (Ahmet Temiz, 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). Bu bağlamda kamu makamları ile derece mahkemelerinin haberleşme hürriyetine yönelik müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiğini ve orantılı olduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçelerle ortaya koyma yükümlülükleri bulunmaktadır.

11. Başvuruya konu olan süreç bu ilkeler ışığında değerlendirildiğinde, nihai kararda şifreli haberleşmenin ne suretle gerçekleştirildiğine yönelik somut bilgilere dayalı ve ikna edici gerekçenin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca mektubun sakıncalı görülen kısımlarının çizilerek gönderilmesinin mümkün olup olmadığı yönünde bir tartışmanın da yapılmadığı görülmektedir. Bu nedenlerle müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ilgili ve yeterli bir gerekçe ile gösterilemediğinden demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

12. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

14. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği

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

15. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 3.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bolu İnfaz Hâkimliğine (E.2018/105, K.2018/415) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 3.000 TL manevi tazminat 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 Bolu Ağır Ceza Mahkemesine (2018/204 D.İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞENOL TÜRKYILMAZ

B. No: 2018/16070 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/16070

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞENOL TÜRKYILMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/16070)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : Şenol TÜRKYILMAZ

Vekili : Av. Rıfkı DURGUN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, devlet memurluğundan çıkarılma disiplin işleminin iptali istemiyle açılan davada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı esas alınarak karar verilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 11/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, vergi dairesinde tahsildar olarak görev yapmıştır.

A. Ceza Yargılamasına İlişkin Süreç

9. Başvurucu hakkında, Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 8/7/2010 tarihli iddianamesiyle vergi mükellefi bir kişiden 24/6/2010 tarihinde vergi borcunun ödenmesine yardımcı olacağı ve icra takibi yaptırmayacağı vaadiyle 500 TL aldığı gerekçe gösterilerek rüşvet suçundan cezalandırılması istemiyle Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinde (Ceza Mahkemesi) kamu davası açılmıştır.

10. Ceza Mahkemesi 28/10/2010 tarihli kararla başvurucuya isnat edilen eylemlerin teşebbüs aşamasında kaldığı gerekçesiyle sanığın sabit görülen rüşvet almaya teşebbüsten cezalandırılmasına karar vermiş ve iki yıl hapis cezasına hükmetmiştir. Ayrıca sanığın dosyaya ve oluşa yansıyan kişiliğine göre gelecekte bir daha suç işlemekten çekineceği hususunda olumlu, yeterli kanaat oluşmadığı gerekçe gösterilerek 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) yer olmadığına karar verilmiştir.

11. Başvurucunun temyiz talebi üzerine Yargıtay 5. Ceza Dairesi 15/4/2013 tarihli kararla Ceza Mahkemesi kararını bozmuştur. Karar gerekçesinde yanlış indirim yapılması nedeniyle fazla ceza tayin edildiği ve adli sicil kaydı olmayan, duruşma tutanaklarına yansımış olumsuz bir hâli de bulunmayan başvurucu hakkında ertelemeye ilişkin koşullar değerlendirilmeden karar verildiği belirtilmiştir.

12. Ceza Mahkemesi bozma gerekçelerini dikkate alarak 25/9/2013 tarihli kararla başvurucu hakkında on ay hapis cezasına hükmetmiş ve HAGB kararı vermiştir. Hüküm, tekrar temyiz edilmeden kesinleşmiştir.

13. HAGB kararı sonrası düşme kararı verilmemiştir.

B. İdari Yargıya İlişkin Süreç

14. Başvurucu hakkında ceza soruşturmasıyla bağlantılı olarak Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından idari soruşturma başlatılmıştır. Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelikte disiplin suçu işlediği gerekçesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca başvurucunun 5/4/2011 tarihinde devlet memurluğundan çıkarılmasına karar verilmiştir.

15. Başvurucu, devlet memurluğundan çıkarılma işleminin iptali istemiyle Ankara 10. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır.

16. İdare Mahkemesi 30/12/2011 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Olayda, davacının 'rüşvet almaya teşebbüs' suçu nedeniyle Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/10/2010 tarihli ve Dosya No:2010/269, K:2010/356 sayılı kararıyla, 2 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına ve C.M.K.'nun 231'inci maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına yer olmadığına karar verildiği görülmektedir.

Bu durumda, disiplin soruşturması sonucu sabit görülen fiillerin (rüşvet almaya teşebbüs

suçu şeklinde) işlendiğinin Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/10/2010 tarihli ve Dosya No:2010/269, K:2010/356 sayılı kararı ile de tespit edildiği anlaşılmakta olup, davacının memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelikte bulunan suçu işlediğinin anılan mahkeme kararı ve dosyada yer alan bilgi ve belgelerden sübuta erdiği görüldüğünden, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 125/E-g maddesi uyarınca devlet memurluğundan çıkarılmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

17. Başvurucunun temyiz talebini Danıştay Onaltıncı Dairesi 14/12/2015 tarihinde reddetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 131. maddesinin ikinci fıkrasında 'Memurun ceza kanununa göre mahkum olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olmaz' hükmüne yer verilmiştir.

Diğer yandan, temyize konu İdare Mahkemesi kararına dayanak alınan, Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 28.10.2010 tarihli ve Dosya No:2010/269, K:2010/356 sayılı kararı, Yargıtay 5. Dairesi tarafından usulden bozulmuş ise de, bozma kararı üzerine Ankara 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 25.9.2013 tarihli ve Dosya No:2013/271, K:2013/305 sayılı kararı ile, davacının 'rüşvet almaya teşebbüs' suçu nedeniyle, on ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, bu ceza ile ilgili olarak da, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş ve söz konusu karar temyiz edilmeyerek 22.10.2013 tarihinde kesinleşmiştir. Türk Ceza Kanununa göre suçun sabit görülerek ceza mahkemesince verilen mahkumiyet kararının hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı nedeniyle hukuki sonuç doğurmamasına karşılık, bu durum kamu görevlisince gerçekleştirilen fiilin disiplin hukuku yönünden işlenmemiş ya da sübuta ermemiş sayılması anlamını taşımayacağı açıktır."

18. Başvurucunun karar düzeltme talebi 21/3/2018 tarihinde Danıştay Onikinci Dairesi tarafından reddedilmiştir. Karar, başvurucuya 31/5/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

19. Başvurucu 11/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

20. 657 sayılı Kanun'un "Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller" kenar başlıklı 125. maddesinin devlet memurluğundan çıkarma cezasını düzenleyen (E) bendi şöyledir:

"E - Devlet memurluğundan çıkarma : Bir daha Devlet memurluğuna atanmamak üzere memurluktan çıkarmaktır.

Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

...

g) Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak,

..."

21. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (5) numaralı fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukukî sonuç doğurmamasını ifade eder."

B. Uluslararası Hukuk

22. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır."

23. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasının kişilerin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılma hakkını güvence altına aldığını belirtir. AİHM, içtihatlarında masumiyet karinesi ile sağlanan güvencenin iki yönünün bulunduğunu ifade etmiştir. Ceza yargılamasının yürütülmesine dair usule ilişkin güvenceyle, sonucunda mahkûmiyet kararı dışında bir hükmün kurduğu ceza yargılaması ile bağlantılı olan durumlarda daha sonra yürütülecek yargılamalar boyunca kişinin masumiyetine saygı gösterilmesinin sağlanması amaçlanır. Bu usule ilişkin yön kapsamında masumiyet karinesi ilkesi, ceza yargılamasının kendisinin adil olmasını sağlayacak usule ilişkin güvence olarak kamu görevlilerinin davalının suçluluğu ve eylemleri hakkında erken açıklamalarda bulunmasını yasaklar. Ancak bu husus, cezai meselelerde usule ilişkin güvence ile sınırlı değildir ve bu kapsam daha geniştir, devletin hiçbir temsilcisinin mahkeme ile suçluluğu ispatlanıncaya kadar kişinin bir suçtan suçlu olduğunu söylememesini gerekli kılar. Bu kapsamda sadece ceza yargılaması kapsamında değil aynı zamanda ceza yargılaması ile eş zamanlı olarak yürütülen bağımsız hukuk yargılamaları, disiplin işlemleri veya diğer yargılamalarda da masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilir. Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrası kapsamındaki güvencenin ilk yönü, kişi hakkındaki ceza yargılaması sonuçlanıncaya kadar ceza gerektiren bir suçla suçlandığı süreye ilişkin iken masumiyet karinesi güvencesinin ikinci yönü, ceza yargılaması sonucunda mahkûmiyet dışında bir hüküm kurulduğunda devreye girer ve daha sonraki yargılamalarda ceza gerektiren suç karşısında kişinin masumiyetinden şüphe duyulmamasını gerektirir (Seven/Türkiye, B. No: 60392/08, 23/1/2018, § 43).

24. AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasının disiplin yetkisini haiz makamların ceza yargılaması kapsamında kendisine suç isnat edilen ve eylemi usule uygun bir şekilde tespit edilen bir kamu görevlisine yaptırım uygulamasını engellemek gibi bir amacı veya etkisi bulunmadığına kanaat getirmiştir. AİHM, Sözleşme'nin herhangi bir eylem nedeniyle hem ceza hem de disiplin yargılamalarının başlatılmasına veya söz konusu iki yargılama türünün eş zamanlı olarak yürütülmesine halel getirmediğine vurgu yapmıştır. AİHM, ayrıca cezai sorumluluğun kaldırılması hâlinde bile daha hafif bir ispat külfeti temelinde aynı olaylardan doğan hukuki veya diğer sorumlulukların tesis edilmesine halel getirilmediğine işaret etmektedir. Ancak nihai bir cezai hüküm olmaksızın disiplin yargılaması kapsamında başvurana iddia konusu eylemi nedeniyle cezai sorumluluk yükleyen bir ifadenin bulunması hâlinde 6. maddenin (2) numaralı fıkrası kapsamına giren bir mesele söz konusu olacaktır (Seven/Türkiye, § 51).

25. Bu bağlamda, Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasının sağladığı korumanın ikinci yönüne göre sanığın beraatiyle veya davanın düşmesiyle sonuçlanan ceza yargılamaları sonrasında söz konusu kişiye masumiyetine uygun bir muamelede bulunulmasını gerekir. Bu ikinci yönde maddenin genel amacı, bir suçtan beraat eden bireyleri veya ceza yargılaması düşen kişileri, itham edildikleri suçtan aslında suçlu olduklarını düşünen kamu görevlileri ve makamlarına karşı korumaktır. Bu davalarda masumiyet karinesi, adil olmayan bir cezai hükmün önlenmesi için sağladığı usule ilişkin güvencenin çeşitli koşullarının yargılamada uygulanması suretiyle hayata geçirilmiştir. Beraat veya herhangi bir düşme kararına riayet

edilmesi hakkının korunmaması hâlinde, Sözleşme'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan adil yargılanma güvenceleri teorik ve hayali olma riskiyle karşı karşıya kalabilir (Seven/Türkiye, § 54).

26. Disiplin ve yargı makamlarının kişinin davranışlarının iş disipliniyle ve devlet memurluğunun gerekleriyle bağdaşıp bağdaşmadığını disiplin hukuku bakış açısıyla nasıl tespit ettiğini ve değerlendirdiğini anlaşılır kılan bir gerekçeyi sunmaları şarttır. Bu gerekçenin yokluğunda disiplin sorumluluğunu cezai sorumluluktan ayıran çizgiler, teorik ve belirsiz/yanıltıcı hâle gelmektedir. Bu bağlamda kişi hakkında yetkili ceza mahkemesi tarafından kesin bir mahkûmiyet kararı verilmedikçe, hiçbir yetkili makam bu kişiye suçlu muamelesi gösteremeyecektir (Kemal Coşkun/Türkiye, B. No. 45028/07, 28/3/2017, § 54).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

28. Başvurucu, hükmün açıklanmasının geri bırakılması ile sonuçlanan ceza yargılaması esas alınarak davanın reddedildiğini oysa hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının 5271 sayılı Kanun uyarınca aleyhine hukuki sonuç doğurmaması gerektiğini belirterek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

29. 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."

30. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Başvurucunun ihlal iddiası, devlet memurluğundan çıkarılma disiplin işleminin iptali istemiyle açılan davada idari yargı yerleri tarafından kesin bir mahkûmiyet hükmü ile sonuçlanmayan ceza yargılamasının esas alınması ve gerekçeli kararda kullanılan ifadelere ilişkindir. Bu bağlamda masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin ikinci yönünün (bkz. §§ 23, 24) devreye girdiği somut başvuruda masumiyet karinesinin sağladığı güvencelerin ve Anayasa'nın 36. maddesinin uygulanabileceği sonucuna varılmıştır. Bu itibarla ihlal iddialarının Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanının kapsamında yer aldığı, bir başka ifadeyle başvurunun Anayasa ve Sözleşme hükümleriyle konu bakımından bağdaşmazlık göstermediği anlaşılmıştır.

32. 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.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

33. 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 Sözleşme'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 Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ayrıca düzenlenmiştir (Fameka İnş. Plastik San ve Tic. Ltd. Şirketi, B. No: 2014/3905, 19/4/2017, § 27).

34. 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).

35. Adil yargılanma hakkının bir unsuru olan masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin iki yönü bulunmaktadır.

36. 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).

37. 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).

38. HAGB, erteleme ve kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar gibi hükmün ve cezanın bireyselleştirilmesi kurumlarından biridir. Hâkim, sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurmakla beraber hükmü açıklamamakta ve sanığı belirli bir süre denetim altında tutmaktadır. Sanık, denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemediği ve mahkemece öngörülen denetimli serbestlik tedbirine uygun davrandığı takdirde açıklanması geri bırakılan mahkûmiyet hükmü ortadan kaldırılmaktadır (Şevki Ozan Büyükkaya, B. No: 2018/24012, 31/3/2022, § 34).

39. Hüküm, açıklanması hâlinde kanun yolu denetimine tabi olacağından mahkemenin sanığın suçlu olduğuna dair söz konusu kanaatinin kanun yolu mercilerinde bozulması ve buna bağlı olarak kişinin isnat edilen suçtan beraat etmesinin de mümkün olduğu unutulmamalıdır. Bu nedenle denetim sürecinde kişinin suçluluğunun sabit olmadığı, dolayısıyla suçlu sayılamayacağı, masum olduğu açıktır (Şevki Ozan Büyükkaya, § 35).

40. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararlarında HAGB kurumunun niteliği değerlendirilmiş, HAGB kararı ile kurulan hükmün belirli bir süre sanık hakkında hüküm ifade etmediği ve herhangi bir sonuç doğurmadığı belirtilmiştir. Yine sanığın bulunduğu hâl üzere bırakıldığı, aynen yargılanan kimsenin durumunda kaldığı ve yapılan yargılamanın geçici bir süre askıda kaldığı vurgulanmıştır. Yargılanan kimsenin askı süresi boyunca sanık sıfatı devam etmekte ise de hiçbir şekilde bu kimsenin hükümlü sayılamayacağı değerlendirmesinde bulunulmuştur (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1/2/2012 tarihli ve E.2011/19-639, K.2012/30 sayılı; 23/10/2018 tarihli ve E.2017/4-1353, K.2018/1552 sayılı; 31/1/2019 tarihli ve E.2017/13-681, K.2019/46 sayılı kararları; Şevki Ozan Büyükkaya, § 36).

41. HAGB, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı mahkûmiyeti bulunmayan kişilerin toplumda suçlu olarak damgalanmaması ve yararlı bir birey olarak tekrar topluma kazandırılması amacıyla belli koşullara bağlı olarak tanınan bir imkândır (AYM, E.2015/23, K.2915/56, 17/6/2015).

42. Anayasa Mahkemesinin 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 koşulların gerçekleşmesine bağlı olarak ertelenmesi anlamına geldiği belirtilmiştir. 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 verilebileceği, anılan maddenin (5) numaralı fıkrasında HAGB'nin kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade ettiği, öte yandan aynı Kanun'un 223. maddesinin (1) numaralı fıkrasında belirtilen hüküm niteliğindeki kararlar arasında HAGB kararının sayılmadığı vurgulanmıştır. HAGB'nin uyuşmazlığın esasını karara bağlamadığı, yargılamayı hükümle sonuçlandıran bir karar niteliğinde olmadığı ve bu kapsamda nihai bir sonuç da doğurmadığı değerlendirilmiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi HAGB kararının suçluluğu tespit eden bir karar olarak kabul edilmesinin başta masumiyet karinesi olmak üzere temel hakları ihlal edebileceğine dikkat çekmiştir (Ümmügülsüm Salgar [GK], B. No: 2016/12847, 21/10/2021, § 85).

43. Diğer taraftan idari uyuşmazlığın çözümüne esas teşkil etmesi bakımından salt kişinin yargılanmış olmasından ve HAGB'ye dair karardan söz edilmesi masumiyet karinesinin ihlal edildiğinden bahsedebilmek için yeterli değildir. Bunun için kararın gerekçesinin bütün hâlinde dikkate alınması ve nihai kararın münhasıran HAGB'ye karar verilen fiillere dayanıp dayanmadığının incelenmesi gerekir (Hüseyin Şahin [GK], B. No: 2013/1728, 12/11/2014, § 40).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Bireysel başvuruya konu olayda Ceza Mahkemesince başvurucunun eylemi sabit görülerek rüşvet almaya teşebbüsten iki yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Gelir İdaresi Başkanlığınca, Ceza Mahkemesi kararının ardından başvurucunun işlediği fiilin memuriyet sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici olduğu belirtilerek devlet memurluğundan çıkarma disiplin cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği görülmektedir. İdare Mahkemesi de disiplin cezasına

konu eylemin (rüşvet almaya teşebbüs suçu şeklinde) işlendiğinin Ceza Mahkemesi kararı ile tespit edildiğini belirterek işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.

45. Belirtmek gerekir ki gerek Gelir İdaresi Başkanlığı gerekse İdare Mahkemesi, Ceza Mahkemesi kararına dayanmış ise de bu karar kesinleşmiş bir karar değildir. Dolayısıyla Anayasa'nın 38. maddesinin 4. fıkrasında belirtildiği şekilde başvurucunun suçluluğu hükmen sabit olmamıştır. Nitekim söz konusu karar Yargıtay tarafından bozulmuştur. Bozma üzerine yeniden yapılan yargılamada ise Ceza Mahkemesi başvurucunun isnat edilen suçu işlediğine kanaat getirmiş ancak 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin başvurucuya isnat edilen suça uygulanabilir olduğunu tespit ederek HAGB'ye karar vermiştir. Dolayısıyla beş yıllık denetim süresinin suç işlenmeden geçirilmesi hâlinde başvurucu hakkında açılan kamu davasının düşmesi imkânı tanınmıştır. HAGB kararının 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesi uyarınca sanık hakkında hukuki sonuç doğurmadığı dikkate alındığında başvurucunun masumiyet karinesinin devam ettiği kuşkusuzdur.

46. Başvurucunun masumiyeti devam ettiğinden anılan ceza davasından sonraki süreçte idari ve yargısal makamların başvurucunun masumiyetine halel veren yaklaşım sergileyip sergilemedikleri bir başka deyişle masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin ikinci yönünün ihlal edilip edilmediğinin incelenmesi gerekir. Bu bağlamda yukarıda yer verilen ilkeler uyarınca masumiyet karinesinin ihlal edilip edilmediği incelenirken yargılamayı yapan makamın ilgili kişiye suç isnat edip etmediği, ceza yargılaması kararını sorgulayıp sorgulamadığı ve münhasıran ceza yargılamasında verilen ancak açıklanması ertelenen hükme dayanıp dayanmadığı değerlendirilmelidir.

47. İdare Mahkemesi ve Danıştay Onaltıncı Dairesinin gerekçelerinde, Ceza Mahkemesi kararına atıfla "işlenen fiillerin sübuta erdiği", "ceza mahkemesince verilen mahkumiyet kararı" gibi ifadelere yer verilmiştir (bkz. §§ 16, 17). Karar gerekçelerinde; bir yandan kesin bir mahkûmiyet hükmü ile sonuçlanmayan ceza yargılamasında verilen karara dayanıldığı, bir yandan da kullanılan ifadelerde başvurucunun üzerine atılı suçu işlediği izleniminin oluşmasına sebebiyet verildiği görülmüştür. Bu durumda verilen HAGB kararı anlamsız hâle gelmiş ve başvurucunun masumiyetine gölge düşürülmüştür. Aynı zamanda başvuruya konu idari yargılamada yapılan değerlendirmenin 5271 sayılı Kanun'a göre HAGB ile kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmayacağına yönelik düzenlemeyle bağdaştığı da söylenemez.

48. Sonuç olarak İdare Mahkemesi ve Danıştay Onaltıncı Dairesi kararının gerekçelerinde kullanılan ifadeler ve ceza mahkemesinin açıklanması ertelenen hükmüne dayanılması nedeniyle başvurucunun ceza yargılanmasına konu eylemi işlediği ve suçlu olduğu inancının yansıtıldığı anlaşıldığından Anayasa’nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet ve Çalışma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

49. Başvurucu, haksız olarak meslekten çıkarılması nedeniyle gelir kaybı ve emeklilik hakkının elinden alındığını ileri sürerek mülkiyet ve çalışma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

50. Anayasa Mahkemesinin içtihadı uyarınca mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, B. No: 2012/636, 15/4/2014), çalışma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden (Serkan Acar, B. No: 2013/1613, 2/10/2013) kararlarından ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

51. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

52. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi ve tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

53. 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.

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 (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).

55. Anayasa Mahkemesi, Ankara 10. İdare Mahkemesi ve Danıştay Onaltıncı Dairesinin kararlarında yapılan değerlendirme ve kullanılan ifadelerin masumiyet karinesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararlarından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

56. Masumiyet karinesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğu sonucuna varıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Mülkiyet ve çalışma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 36. ve 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin masumiyet karinesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2011/786, K.2011/2423) 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KENAN GÜVEN

B. No: 2018/21657 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/21657

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

KENAN GÜVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/21657)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Kenan GÜVEN

Vekili : Gaye ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, protesto eylemi nedeniyle başvurucuya trafik idari para cezası verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Olay tarihinde şoför olarak çalışan başvurucu, Ankara Büyükşehir Belediyesinin (Belediye) ticari araç plaka satışı kararı hakkında Belediye Başkanı ile görüşmek için 1/3/2018 tarihinde diğer şoförlerle birlikte Belediye binasına gitmiştir.

3. Başvurucu, Belediyenin hukuka aykırı olarak verdiği karara dikkat çekmek ve toplumsal farkındalık oluşturmak amacıyla diğer şoförlerle birlikte toplu şekilde, Belediye binasına gittiklerini ifade etmiştir. Belediye Başkanı'nın görüşmeyi kabul etmemesi üzerine şoförlerin anılan bölgeden toplu şekilde ayrılmak için hareket ettiğini belirtmiştir.

4. Başvurucuya 1/3/2018 tarihinde, aracı zorunlu bir neden olmadıkça işaretle belirtilen hız sınırının çok altında sürmek, ses cihazlarını kamunun rahat ve huzurunu bozacak şekilde kullanmak, trafiği düzenleme ve denetimle görevli trafik zabıtasının uyarı ve işaretlerine uymamak eylemlerini gerçekleştirdiği gerekçesiyle 13/10/1983 tarihli ve 2918 sayılı

Karayolları Trafik Kanunu'nun 56. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi, 72. maddesi ile 47. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi gereğince toplam 451 TL idari para cezası verilmiştir.

5. Başvurucu, idari para cezasına konu eylemleri gerçekleştirmediğini, bölgedeki araç sayısının fazlalığı, kolluk görevlilerinin yolu kapatması ve yolun kapasitesinin yetersizliği nedeniyle araç trafiğinin yavaşladığını ileri sürmüştür. Öte yandan belli bir konuda farkındalık yaratmak için diğer şoförlerle birlikte Belediye binasının çevresinde olduklarını, eylemlerinin toplantı hakkı çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini, dolayısıyla trafiğin belli bir düzeyde aksatılması veya rahatsızlık verilmesi nedeniyle bu protestoya katılanlara para cezası verilmesinin anılan hakkın ihlali niteliğinde olduğunu belirterek sulh ceza hâkimliğine itiraz etmiştir. Başvurucu, benzer nitelikte verilen diğer idari para cezası tutanaklarını da dilekçesine eklemiştir.

6. Sulh Ceza Hâkimliği, anılan karara karşı itirazı Ankara İl Emniyet Müdürlüğünün gönderdiği yazıyı esas alarak reddetmiştir. Kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Ankara Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü ... yazısıyla Hipodrum Caddesi'nde Şube Müdürlüğünün görevlilerin 01/03/2018 tarihinde 06 C 09.. plakalı aracın trafiği tehlikeye düşürecek şekilde hız sınırının çok altında sürüp yüksek sesle müzik dinlediğinin tespit edildiği ve itiraz eden görevlilerin ikazına uymayarak olay yerinden uzaklaştığından ... bahse konu trafik idari para cezası karar tutanağının düzenlendiğini Hâkimliğimize bildirildiğinden, aksi sabit oluncaya kadar geçerli trafik idari para cezası tutanağının aksine yeterli ve geçerli belge sunulmadığından, ilgili trafik zabıtası tarafından gözlemlenerek tespit edilen ve düzenlenen trafik idari para cezası karar tutanağının içeriğine göre 06 C 09.. plakalı aracın 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununun ... maddelerini ihlal ettiği anlaşılmakla idari yaptırım kararı hukuka uygun olup 5326 Sayılı Kanununun 28/8-a.maddesi gereğince başvurunun reddine karar vermek gerekmiştir. "

7. Başvurucu, nihai hükmü 4/6/2018 tarihinde öğrendikten sonra 3/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; trafik kurallarına aykırı bir eylemde bulunmadığını, Belediyenin ticari plaka sahiplerini ilgilendiren bir kararına yönelik görüşme yapmak ve farkındalık yaratmak amacıyla araçlarıyla Belediye binasına gittiklerini, toplantı hakkı kapsamında günlük bazı faaliyetlerin aksamasına veya trafiğin belli bir ölçüde aksatılmasına hoşgörü gösterilmesi gerektiğini belirterek somut olayda eyleme katılan tüm şoförlere seri şekilde Trafik Para Cezası Tutanağı düzenlenmesinin hak üzerinde caydırıcı etki yarattığını, dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca delillerin toplanmadığını, görüntü kayıtlarının dosya kapsamına alınmadığını ve itirazın reddi kararının yeterli gerekçe içermediğini belirterek adil yargılanma hakkı, mülkiyet hakkı ile masumiyet karinesinin de ihlal edildiğini belirtmiştir.

10. Bakanlık görüşünde başvurucunun Valilik tarafından toplantı ve gösteri yapılmasının yasaklanıp bunun ilan edildiği bir yerde eylem gerçekleştirdiği, toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabilecekleri, idarenin

toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılacak yer ve güzergâhlara yönelik olarak meşru ve ölçülü sınırlamalar getirmesinin mümkün olduğu belirtilmiş; Anayasa Mahkemesinin buna ilişkin bireysel başvuru kararları ile norm denetimine ilişkin kararlarına atıf yapılmıştır. Ayrıca Bakanlık, Anayasa Mahkemesinin yasaklanan bir alanda yapılan basın açıklaması nedeniyle başvurana verilen idari para cezasını değerlendirdiği İhsan Uğraş (B. No: 2015/5365, 2/4/2019) kararında, Anayasa Mahkemesinin devletin kamunun huzuru ve güvenliğinin sağlanması amacıyla yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğuna ilişkin değerlendirme yaptığını ifade etmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına ve toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanları belirleme yetkisinin mahallin en büyük mülki amirine verilmesinin kamu düzeninin sağlanması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarına dayandığına ilişkin Anayasa Mahkemesi kararına atıf yapan Bakanlık, yolu trafiğe tamamen kapanacak şekilde servis araçları ile işgal edildiği, kamu düzeninin bozulmaması için gerekli ikazların yapıldığı, ilgili yerin toplanma ve gösteri güzergâhında bulunmadığı da gözetilerek müdahalenin gerekli ve orantılı olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

11. Başvuru, 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. 2918 sayılı Kanun'un 47., 56. ve 72. maddelerinin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Bu belirlemenin ardından bir protesto gösterisine katılan başvurucu hakkında trafik kurallarını ihlal ettiğinden bahisle idari para cezası verilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

13. Anayasa Mahkemesi daha önce birçok kararında barışçıl bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün katılımcılarına 2918 sayılı ve 5326 sayılı Kanunlar uyarınca idare tarafından verilen idari para cezalarının toplanma hakkına yönelik dolaylı bir müdahale oluşturma riski taşıdığını (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, B. No: 2014/17391, 19/4/2018, § 72; Dursun Soydan ve diğerleri, B. No: 2015/2948, 14/11/2018, § 55; Emre Soyaslan, B. No: 2014/11306, 18/4/2019, § 47), hafif nitelikte de olsa bir idari para cezasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanan kişilerde caydırıcı etki doğurabileceğini kabul etmiştir (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 55; Dursun Soydan ve diğerleri § 63). Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden inceleme yapan Anayasa Mahkemesi; başvuruya konu eylem nedeniyle kamu düzeninin bozulup bozulmadığı, bozulma tehlikesinin bulunup bulunmadığı ya da böyle bir tehlikenin ortaya çıkıp çıkmadığını irdelemiştir (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 88; Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 63). Ayrıca belirli düzeyde trafik akışını kısa süreli durdurmak ya da aksatmak gibi fiillerin hakkın doğal sonucu olduğunu (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 73; Güral Doğan, B. No: 2015/7453, 18/4/2019, § 53), kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi gerektiğini ifade eden Anayasa Mahkemesi, çatışan haklar arasında adil denge kurulmasını, bunun yetkili mercilerin kararlarında ilgili ve yeterli bir gerekçeyle gösterilmesi gerektiğini de vurgulamıştır (idari para cezalarının haklılığının ortaya konulması yönünden ilgili değerlendirmeler için bkz. Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, §§ 52, 56, 68, 73; Emre Soyaslan, §§ 42, 52; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 83; farklı bağlamda benzer değerlendirme için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve

diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 45).

14. Nitekim Anayasa Mahkemesi, trafik para cezasına ilişkin bir yaptırımın toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal edip etmediğine yönelik değerlendirmelerini idarenin tutanakları ile derece mahkemesinin kararlarına bakarak yapmaktadır. Bu doğrultuda değerlendirme yaptığı bir kararında Anayasa Mahkemesi, trafiğin akışındaki aksamanın kısa bir süre olduğunu, ayrıca diğer araçların ilerlemesi için alternatif yolların mevcudiyetini gözeterek verilen idari para cezasının hakkın ihlal edildiğine karar vermiş iken (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 76) bir diğer kararında kara yolunun üçüncü kişilerce katlanılması gerekmeyen bir şekilde uzun süre kapatılması nedeniyle verilen idari para cezasının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu sonucuna varmıştır (Emre Soyaslan, § 50, Güral Doğan § 55). Bu durum idarenin tutanaklarındaki tespitlerin ve derece mahkemesi kararlarındaki gerekçelerin hakka yönelik müdahalenin anayasal denetimindeki önemini ortaya koymaktadır.

15. Diğer yandan kamu makamlarınca yaptırım uygulanan fiillerin neden temel hak kapsamından ayrılarak ayrı bir yaptırıma tabi tutulduğunun ikna edici ve yeterli surette ortaya konulmamasının toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal edeceği de gözetilmelidir (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 73). Somut olayda başvurucu; gösteriye katılan şoförlerin hepsine idari para cezası verildiğini, dolayısıyla bu cezanın temel bir hakkın kullanımı nedeniyle uygulandığını, toplantı ve gösteri hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de derece mahkemesinin gerekçesinden bu hususta hiçbir araştırma ve değerlendirme yapılmadığı anlaşılmıştır (bkz. § 6). Dolayısıyla dosyadaki belge ve bilgilerden başvuruya konu idari para cezasının belli bir gösteriye katılma nedeniyle mi yoksa kara yolunda genel trafik düzeninin bozulması nedeniyle mi verildiği ortaya konulamamıştır.

16. Oysa temel hakka yönelik bir yaptırım uygulandığı iddiasının varlığı hâlinde derece mahkemesince yapılması gereken iş; ilk olarak cezanın bir toplantı ve gösterinin yapılması sonucu verilip verilmediğini araştırmaktır. Bu araştırma sonucu yaptırımın gerçekleştirilen bir toplantı veya gösteri nedeniyle verildiğinin anlaşılması hâlinde ise başvurucunun da aralarında olduğu grubun eylemleri nedeniyle trafiği ne kadar süreyle ve ne ölçüde aksattığına, kamu düzenini bozup bozmadığına, toplantının doğası gereği hoşgörü gösterilmesini gerektiren kabul edilebilir sınırı aşıp aşmadığına yönelik bir araştırma ve değerlendirme yaparak ihlal iddialarını sonuca bağlamaktır. Ancak somut olayda ne idarece düzenlenen tutanakta ne de derece mahkemesinin kararında belirtilen şekilde bir tespit yapılmadığı gibi başvuruya konu eylem nedeniyle kamu düzeni ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması çerçevesinde katlanılması zor veya imkânsız bir zararla ya da zarar tehlikesiyle karşılaşıp karşılaşılmadığına ilişkin araştırma ve gerekçelendirme çabasına da girişilmemiştir.

17. Sonuç olarak somut olayın koşullarında başvuruya konu idari para cezasının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına ve yarışan haklar arasında adil bir denge kurulduğuna ilişkin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya konulamadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla müdahalenin demokratik toplum gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

III. GİDERİM

19. Başvurucu; ihlalin tespiti, 50.000 TL manevi tazminat ve idari para cezası olarak ödediği

338,25 TL ile belirlenecek maddi tazminatın ödenmesi talebinde bulunmuştur.

20. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece yapılması gereken iş yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

21. Yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesinin yeterli giderim sağlaması ve uğranıldığı iddia edilen diğer zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığı gözetilerek başvurucunun hakkında hükmedilen idari para cezasının karşılığı olarak gösterdiği 338,25 TL ile diğer maddi ve manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliğine (2018/2493 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminata ilişkin 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ELANUR GEMİCİ VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/23070 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/23070

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ELANUR GEMİCİ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/23070)

Karar Tarihi: 6/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 15/11/2022-32014

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucular : 1. Elanur GEMİCİ

2. Metin GEMİCİ

3. Sebahat GEMİCİ

Başvurucular Vekili : Av. Turgay GEÇGEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; yaşamının korunması için gerekli tedbirler alınmayan hükümlünün ölmesi nedeniyle yaşam hakkının, ölümcül hastalığa rağmen infazın ertelenmemesi ve olay hakkında etkili ceza soruşturması yürütülmemesi nedenleriyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/7/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla temin edilen belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu Sebahat Gemici'nin eşi, diğer başvuruculaların ise babası olan S.G. silahla yağma, suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçlarından mahkûm edildiği hapis cezasının infazı amacıyla 27/2/2015 tarihinde Ümraniye E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) alınmıştır.

6. S.G.nin 27/2/2015 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu aile hekimi tarafından giriş muayenesinin yapıldığı, 27/2/2015 ile 23/6/2016 tarihleri arasında on kere muayene edildiği, tüberküloz genel taraması sonucuna istinaden 9/11/2015 tarihinde Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesi Göğüs Hastalıkları Polikliniğine (Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesi) sevkinin uygun görüldüğü anlaşılmıştır.

7. Gerekli tetkikleri Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesinde yapılan S.G.nin 26/11/2015 tarihinde yeniden sevk edildiği aynı hastanede çekilen akciğer grafisinde opasite görülmesi üzerine torax tomografisi ve balgam testi istenmiştir. 22/12/2015 tarihinde sevk edildiği aynı hastanede tomografi sonucunda sağ akciğerde malign kitle görülmüş, akciğer kanseri şüphesiyle 25/12/2015 tarihinde bronkoskopi yapılması planlanmıştır. Bu işlemden sonra daha ileri tetkikleri yapılan S.G.ye 12/1/2016 tarihinde Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesinde akciğer kanseri teşhisi konulmuş, S.G. girişimsel radyolojiye yönlendirilmiş, aynı gün kendisine ilaç reçete edilmiştir.

8. S.G. 3/2/2016 tarihinde Fatih Sultan Mehmet Eğitim ve Araştırma Hastanesi Girişimsel Radyoloji ve Göğüs Hastalıkları Polikliniklerine sevk edilmiş, 4/2/2016 tarihinde biyopsi yapılmış, sonucun on beş gün sonra çıkması nedeniyle 19/2/2016 tarihinde Fatih Sultan Mehmet Eğitim ve Araştırma Hastanesi Göğüs Hastalıkları Polikliniğine tekrar sevk edilmiştir. 12/2/2016 tarihli patoloji raporunda akciğerin primer adenokarsinomu teşhisi bulunmaktadır. 19/2/2016 tarihinde sonucunun değerlendirilmesi için Fatih Sultan Mehmet Eğitim ve Araştırma Hastanesi Göğüs Hastalıkları Polikliniğine sevk edilmiş, 22/2/2016 tarihinde burada yapılan muayenesinde biyopsi raporu ile birlikte Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesine sevk edilmesi uygun görülmüştür.

9. Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesinde 24/2/2016 tarihinde muayene olan S.G.ye ilaç reçete edilmiştir. 24/2/2016 ile 12/4/2016 tarihleri arasında dört kez daha hastaneye sevk edilen S.G.ye hastalığı ile ilgili bazı tetkikler yapılmış ve 12/4/2016 tarihli tetkik sonucu muayenesinin ardından S.G.nin göğüs cerrahi polikliniğine sevki uygun görülmüştür. S.G. 13/4/2016 tarihinde göğüs cerrahi polikliniğine sevk edilmiş, S.G.nin 15/4/2016 tarihinde gerekli tetkikleri yapıldıktan sonra 29/4/2016 tarihinde Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Göğüs Cerrahisi Birimine (Pendik Hastanesi) yatış işlemi yapılmıştır.

10. S.G.nin rahatsızlığı nedeniyle 19/4/2016 tarihli dilekçeyle Ceza İnfaz Kurumu idaresinden cezasının infazının ertelenmesi talebinde bulunması üzerine Ceza İnfaz Kurumu aynı tarihli yazı ile Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesinden S.G.nin durumunun ağır hastalık, sakatlık veya kocama hâli oluşturup oluşturmadığı, rahatsızlığının sürekli bir tedaviyi gerektirip gerektirmediği, hastalığının hayatı için kesin bir tehlike teşkil edip etmediği ve hayatını ceza infaz kurumu koşullarında yalnız idame ettiremeyecek nitelikte

olup olmadığı, buna bağlı olarak cezasının infazının iyileşinceye kadar geri bırakılıp bırakılmayacağı, infazın geri bırakılmasının önerilmesi hâlinde hangi tarihe kadar geri bırakılmasının uygun olacağı hususlarını içeren rapor düzenlemesini istemiştir.

11. Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesince düzenlenen 22/4/2016 tarihli sağlık kurulu raporunda "Mevcut bulgularla operabi aşamada değerlendirilen ve Göğüs Cerrahisinde operasyon için tetkik edilen hastanın şu hali ile ağır hastalık durumu söz konusu olup, takip ve tedavisinin devamı hayatidir. Hastanın operasyon kararı netleşirse operasyon sonrası dönemi tekrar değerlendirilmesi gerekir. Hastanın 19.04.2016 tarihli... Adalet Bakanlığı yazısına istinaden hastanın durumunu bildirir SKK'dır." ifadelerine yer verilmiştir.

12. Pendik Hastanesinde 2/5/2016 tarihinde ameliyat olan S.G. düzenlenen epikrize göre 23/5/2016 tarihinde taburcu edilmiş, kendisine 1/6/2016 tarihinde kontrol muayenesi önerilmiştir. 1/6/2016 tarihli Pendik Hastanesindeki muayenesinde onkolojiye yönlendirilen S.G. aynı gün Tıbbi Onkoloji Polikliniğine sevk edilmiş ve 16/6/2016 tarihinde kemoterapi tedavisine başlamıştır. Dosya kapsamındaki belgelere göre S.G. kemoterapi tedavisine ve ilaçlarına düzenli olarak erişebilmiştir.

13. S.G.nin ameliyatı sonrasında Ceza İnfaz Kurumu 3/5/2016 tarihinde Pendik Hastanesinden önceki talep yazısındaki bilgileri içeren (bkz. § 10) bir rapor düzenlemesini talep etmiştir. Pendik Hastanesinin 28/6/2016 tarihli sağlık kurulu raporunda S.G.nin "kemoterapi aldığı süre içinde infazının ertelenmesi[nin] uygun olduğu" bildirilmiştir.

14. Bunun üzerine Ceza İnfaz Kurumu 12/7/2016 tarihinde İstanbul Adli Tıp Kurumuna (ATK) yazdığı müzekkereyle önceki talep yazılarındaki bilgileri içeren (bkz. § 10) bir rapor düzenlenmesini talep etmiştir. ATK'nın 25/7/2016 tarihli raporunda "... 2.5.2016 tarihinde akciğer adenokarsinomu nedeniyle sağ üst lobektomi operasyonu geçirdiği, halen adjuvan kemoterapi gördüğü, mevcut belgeleri ve muayene bulguları birlikte değerlendirildiğinde halihazırda; 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 16/2. maddesi kapsamında değerlendirildiği, 6 (altı) ay süre ile cezasının infazının tehirinin uygun olduğu, tehir süresi bitiminde tedaviye cevabı, hastalığının son durumu, hastalığının survisi ile ilgili ayrıntılı bilgileri içeren onkoloji raporu ve yeni çekilecek PET-CT tetkiki ile birlikte muayeneye gönderilmesi sonrasında sorulan hususlar hakkında yeniden değerlendirileceği" bildirilmiştir.

15. Ceza İnfaz Kurumunun söz konusu raporu 4/8/2016 tarihinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına iletmesi sonrasında İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 4/8/2016 tarihli infaz kararı ile S.G.nin cezasının infazının altı ay süreyle ertelenmesine karar vermiştir. Bu karar uyarınca S.G. aynı tarihte Ceza İnfaz Kurumundan tahliye edilmiştir.

16. Başvurucu Sebahat Gemici, altı aylık süre sonunda S.G.nin cezasının infazına iki ay süreyle ara verildiğini, bu sürede tedavileri devam ederken nöbet geçirdiğini ve kanserin beynine metastaz yaptığının tespit edildiğini -aşağıda ilgili bölümde açıklanan- olayla ilgili olarak yürütülen soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karara karşı verdiği itiraz dilekçesinde belirtmiştir (bkz. § 34). UYAP'tan yapılan incelemede ya da bireysel başvuru dosyasında S.G.nin cezasının infazının iki ay süreyle daha ertelendiğine dair bir belgeye rastlanmamış olsa da Bakanlık görüşünde iki aylık uzatma uygulandığı bilgisine yer verilmiştir (bkz. § 61).

17. Sonrasında S.G. hakkında Pendik Hastanesince düzenlenen 28/3/2017 tarihli epikrize göre S.G., nöbet geçirmesi nedeniyle acil servise getirilmiş ve yapılan beyin MR'sinde beyninde kitle (metastaz) saptanmıştır. S.G.ye ışın tedavisi uygulanması önerisinde bulunulmuştur.

18. UYAP üzerinden yapılan incelemede söz konusu epikrizi, İstanbul Anadolu Ağır Ceza İlamat Masası infaz kâtibinin 17/4/2017 tarihinde okuduğu, Ceza İnfaz Kurumunun gelen evrak memurunun ise 17/4/2017 tarihinde okuyup epikrizin çıktısını aldığı tespit edilmiştir. Marmara Üniversitesi Nörolojik Bilimler Enstitüsünün epikrizine göre ise S.G.ye 4/4/2017 tarihinde ışın tedavisi uygulanmış ve iki ayda bir MR ile takibi önerilmiştir.

19. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 29/3/2017 tarihli yazısı üzerine ATK'nın 3/4/2017 tarihli raporunda S.G.nin düzenli sağlık kontrollerinin sağlanarak ceza infaz kurumu şartlarında cezasının infazına devam edebileceği belirtilmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"...

5. Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 13.2.2017 tarihli ... PET CT raporunda; sağ üst lobektomize olguda her iki akciğer parekimi ve mediastende malign FDG tutulumu gösteren karesteristik bir lezyon, lenf nodu saptanmadığının kayıtlı olduğu,

6. Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 27.2.2017 tarihli ve ... sağlık kurulu raporunda, akciğer adenokarsinom tanılı hastanın merkezlerinde ameliyat olduktan sonra adjuvan 4 kür kemoterapi aldığı, en son kemoterapi 1.9.2016 tarihinde aldığı, 13.2.2017 tarihinde çekilen PET CT filminde nüks veya metastaz lehine bulgu olmadığının kayıtlı olduğu,

7. Kurulumuzda 29.3.2017 tarihinde yapılan muayenesinde..., genel durum iyi, şuur açık, koopere, dispne yok, siyanoz yok, çomak parmak yok, ekspiryum uzunluğu yok, sağ üst alanda yaklaşık 15 cm ameliyat skarı , sol akciğerde tek tük ronküsler, sağ akciğerde 1/3 üst solunum sesleri azalmış, sol akciğerde tek tük ronküsler, kalp sesleri normal, organomegali yok, ödem yok,

SONUÇ:

... [S.G.nin] 2.5.2016 tarihinde akciğer adenokarsinomu nedeniyle sağ üst lobektomi operasyonu geçirdiği, kemoterapi gördüğü, kemoterapisinin 1.9.2016 tarihinde bittiği, halen nüks veya metastaz lehine bulgu olmadığı, mevcut belgeleri ve muayene bulguları birlikte değerlendirildiğinde halihazırda;

a) 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin Kanunun 16/6. maddesi kapsamında değerlendirilmediği, idame ettirebi1eceği,

b) 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 16/2. maddesi kapsamında değerlendirilmediği, tedavisi ve önerilen aralıklarla düzenli poliklinik kontrollerinin sağlanarak cezaevi şartlarında infazına devam edilebileceği, hastalıklarının i1erlemesi veya vasfının değişmesi durumunda son durumunu gösterir sağlık kurulu raporunun gönderilmesi ile yeniden değerlendirilebileceği..."

20. Bu rapor üzerine S.G. 11/4/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna tekrar alınmıştır. Aynı tarihte başvurucu Metin Gemici, İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına sunduğu dilekçeyle, cezasının infazının ertelenip ertelenmeyeceği konusunda rapor verilmesi için

ATK'ya gideceği gün babasının nöbet geçirmesi nedeniyle gidemediğini, yapılan tetkiklerde kanserin beyne metastaz yaptığının tespit edildiğini, ışın tedavisi aldığını, tüm tıbbi belgelerin ATK'ya sunulduğunu fakat infazın ertelenmesine gerek olmadığı yönünde rapor geldiğini, bu hastalıkta temizlik ve moralin çok önemli olduğunu, ceza infaz kurumu şartlarında bunların gerçekleşme olasılığının çok düşük olduğunu, babasının tedavisinin gereği gibi yapılabilmesi için babasına evde bakılması gerektiğini belirtmiştir.

21. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 17/4/2017 tarihli yazıyla, S.G.nin cezasının infazının ertelenmesine gerek olup olmadığı konusunda tam teşekküllü hastaneden sağlık kurulu raporu alınması sonrasında düzenlenen raporla birlikte ATK'dan aynı konuda rapor temin edilmesini Ceza İnfaz Kurumundan talep etmiştir. Söz konusu raporun temini için S.G. Ceza İnfaz Kurumunun 18/4/2017 tarihli yazısı ile Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilmiştir.

22. Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 4/5/2017 tarihli sağlık kurulu raporunda "Mevcut sağlık durumu hükümlünün hayati için kesin bir tehlike teşkil etmez. Hayatını yalnız idame ettirebilir. Buna bağlı olarak infazın geri bırakılmasına gerek yoktur. Sürekli hastalık ve kocama hali teşkil etmez." tespitlerine yer verilmiştir. Rapordaki muayene bilgileri bölümünün göğüs hastalıkları kısmında "27/4/2017 ...akciğer kanseri teşhisi ile 2/5/2016 tarihinde ... Operasyonu uygulanmış, KT [kemoterapi] almış, 1/9/2016 da KTsi bitmiş ve o zaman itibariyle nüks ve metastazı olmayan hastanın 1 ay öncesinde epilepsi nöbetiyle beyin metastazı tespit edilmiş ve RT planlanmış...", tıbbi onkoloji kısmında ise "27/4/2017 ... Üst lob evre 4 akciğer kanseri, kranial metastaz, hastanın özürlülük oranı %80" tespitlerine yer verilmiştir. Rapor psikiyatri, göz hastalıkları, iç hastalıkları, nöroloji, kulak burun boğaz, genel cerrahi uzmanı olan ve sağlık kurulu başkanı tarafından oluşturulan heyet tarafından oybirliği ile verilmiştir.

23. Söz konusu rapor doğrultusunda İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 24/5/2017 tarihinde S.G.nin sağlık nedenlerinden dolayı infazına ara verilmesi talebinin reddine karar vermiştir.

24. Ceza İnfaz Kurumu Aile Hekimliğinden temin edilen 25/5/2021 tarihli yazıya göre S.G.nin Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 4/5/2017 tarihli, infazın ertelenmesine gerek bulunmadığına yönelik raporundan S.G.nin vefatına kadar geçen sürede aldığı sağlık hizmetleri şöyledir:

"...

02 Mayıs 2017 tarihinde dilekçesine istinaden ... Kurum Revirine çıkartıldığı Aile Hekimliği tarafından yapılan muayenesinde; ışın tedavisi gördüğünü belirten hükümlünün bu ay randevusu olduğunu belirtmesi üzerine Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Onkoloji Polikliniğine sevkinin yapıldığı, 03 Mayıs 2017 22 Haziran 2017 tarihleri arasında 8 defa hastaneye gittiği, yapılan muayenelerinde ceza infaz kurumuna gelmeden önceki raporlarında beyinde kitleye rastlandığı için MR ve PET istenildiği, 05 Haziran 2017 tarihinde müteveffanın beyin MRG incelemesi yapıldığı Gamma Knife çekildiği, 07 Haziran 2017 tarihinde PET çekiminin yapıldığı; 07 Temmuz 2017 tarihinde MR 31 Temmuz 2017 tarihinde Beyin Cerrahi ve Onkoloji 21 Eylül 2017 tarihinde Onkoloji Polikliniği kontrol randevusu verildiği anlaşılmıştır.

01 Temmuz 2017 tarihinde mesai saatleri dışında ... 112 çağırılarak acile çıkartılan hükümlünün 112 ekibi tarafından yapılan muayenesinde; vitalleri stabil olan hükümlünün

kurum hekimi tarafından görülmesinin uygun olduğu,

27 Temmuz 2017 tarihinde mesai saatleri dışında ...112 çağırılarak acile çıkartılan hükümlünün 112 ekibi tarafından yapılan muayenesinde; vitalleri stabil olan hükümlünün kurum hekimi tarafından görülmesinin uygun olduğu,

06 Temmuz 2017 tarihinde MR randevusu için ... Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Radyoloji MR Polikliniğine sevkinin yapıldığı; 07 Temmuz 2017 tarihinde MR çekildiği sonucunun 27 Temmuz 2017 tarihinde çıkacağının belirtildiği,

28 Temmuz 2017 tarihinde onkoloji ve beyin cerrahi randevusuna istinaden ... Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Onkoloji ve Beyin Cerrahi Polikliniğine sevkinin yapıldığı; 31 Temmuz 2017 tarihinde yapılan muayenelerinde 2 ay sonra Torax BT ve Beyin MR çekimi ile kontrol önerildiği, 02 Ekim 2017 tarihine BT 05 Etim 2017 tarihine MR randevusu alındığı;

29 Eylül 2017 tarihinde BT çekimi için ... Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Radyoloji BT ve Onkoloji Polikliniğine sevkinin yapıldığı, 02 Ekim 2017 tarihinde BT çekildiği, aynı gün Onkoloji tarafından yapılan muayenesinde Beyin Cerrahi takibinin devamının önerildiği tespit edilmiştir.

02 Ekim 2017 tarihinde mesai saatleri dışında ... 112 çağırılarak acile çıkartılan müteveffanın 112 ekibi tarafından yapılan muayenesinde; vitalleri stabil olan hükümlünün kurum hekimi tarafından görülmesinin uygun olduğu;

02 Ekim 2017 tarihinde mesai saatleri dışında ... 112 çağırılarak acile çıkartılan hükümlünün 112 ekibi tarafından yapılan muayenesinde; genel durumu ajite olan hastanın ring aracı ile hastaneye naklinin uygun olduğu; Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesi Acil Tıp Polikliniği tarafından yapılan muayenesinde; ilaç tedavisi yapıldığı poliklinik kontrolü önerildiği;

04 Ekim 2017 tarihinde MR çekimi için ... Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Radyoloji MR ve Beyin Cerrahi Polikliniğine sevkinin yapıldığı; 05 Ekim 2017 tarihinde MR çekildiği, aynı gün Beyin Cerrahi tarafından yapılan muayenesinde; MR raporu henüz çıkmadığı için 3 ay sonra kontrol randevusu verildiği,

19 Ekim 2017 tarihinde dilekçesine istinaden ... Kurum Revirinde Aile Hekimliğimiz tarafından yapılan muayenesinde 'Hastanın Akciğer Kanseri, Beyin Metastasları olduğu için hasta kendi zaruri ihtiyaçlarını karşılamakta zorlandığından dolayı hastanın tedavisi tamamlanana kadar hasta odasına (B-6) alınması uygundur' raporu verildiği tespit edilmiştir.

20 Ekim 2017 tarihinde MR ve BT raporu ile muayene olması için ... Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Beyin Cerrahi ve Onkoloji Polikliniğine sevkinin yapıldığı; 23 Ekim 2017 tarihinde yapılan muayenesinde; Beyin Cerrahi tarafından medikal tedavi düzenlendiği, 3 ay sonra kontrol randevusu verildiği; Onkoloji tarafından PET raporu ile yeniden görülmesinin uygun olduğu;

01 Kasım 2017 tarihinde mesai saatleri dışında ... 112 çağırılarak acile çıkartılan hükümlünün 112 ekibi tarafından yapılan muayenesinde; satürasyonu düşük çıkan ve şiddetli ağrı çeken hastanın ring aracı ile hastaneye naklinin uygun olduğu; Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesi Acil Tıp Polikliniği tarafından yapılan muayenesinde; verilen oksijen tedavisine rağmen satürasyonu yükselmeyen hükümlünün yoğun bakıma

kaldırılmasının uygun görüldüğü ancak Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yer olmadığı için hastanın 112 ile Dr. [M.H.Ç.M.] Hastanesine sevkinin sağlandığı tespit edilmiş, 3 Kasım 2017 tarihinde tedavi sırasında müteveffa hayatını kaybetmiştir..."

25. Sonrasında S.G. 2/8/2017 tarihli dilekçesiyle kanser rahatsızlığının beynine metastaz yaptığını, durumunun hızla kötüleştiğini, beynindeki tümör nedeniyle sol tarafını kullanamadığını, zaruri ihtiyaçlarını tek başına yerine getiremediğini, bu yüzden psikolojisinin bozulduğunu, ailesinin görüş günlerinde kendisinin bu hâlini görünce çok üzüldüğünü, ailesinin üzüntüsünü gördükçe moralinin daha da bozulduğunu belirterek cezasının infazının ertelenmesini talep etmiştir.

26. Ceza İnfaz Kurumunun dilekçeyi 4/8/2017 tarihinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına iletmesi üzerine İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 14/8/2017 tarihli yazıyla, S.G.nin cezasının infazının ertelenmesine gerek olup olmadığı konusunda tam teşekküllü hastaneden sağlık kurulu raporu alınması sonrasında elde edilen raporla birlikte ATK'dan aynı konuda rapor temin edilmesini talep etmiştir.

27. Ceza İnfaz Kurumu, söz konusu raporun temini için S.G.yi 15/8/2017 tarihli yazıyla Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk etmiştir. Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinde 22/8/2017 tarihinde muayene edilen S.G. hakkında 12/10/2017 tarihinde sağlık kurulu raporu düzenlenmiştir. Raporda "Mevcut sağlık durumu şu an hükümlünün hayati için kesin bir tehlike teşkil etmez. Hayatını yalnız idame ettirebilir. Buna bağlı olarak infazın geri bırakılmasına gerek yoktur. Sürekli hastalık hali mevcuttur. Kocama hali teşkil eder." tespitlerine yer verilmiştir. Rapordaki muayene bilgileri kısmında beyin metastazı bulunduğu ifade edilmiş, tıbbi onkoloji görüşü kısmında ise maluliyet oranının %80 olduğu belirtilmiştir. Rapor psikiyatri, göz hastalıkları, iç hastalıkları, nöroloji, kulak burun boğaz, genel cerrahi, ortopedi ve travmatoloji uzmanlarından oluşan heyet tarafından oybirliği ile verilmiştir.

28. Ceza İnfaz Kurumunun söz konusu raporu 13/10/2017 tarihinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına iletmesi sonrasında İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı, 17/10/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan S.G.nin Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 12/10/2017 tarihli raporuyla birlikte ATK'ya sevkinin sağlanarak cezasının infazının ertelenmesini gerektiren bir rahatsızlığının olup olmadığını, ceza infaz kurumunda hayatını yalnız idame ettirip ettiremeyeceğini belirten bir rapor düzenlenmesini talep etmiştir.

29. Ceza İnfaz Kurumu 19/10/2017 tarihinde sağlık kurulu raporu ve sağlık dosyasını ileterek değinilen hususları içeren rapor verilmesini ATK'dan talep etmiştir. Başvurucu Sebahat Gemici İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına sunduğu 24/10/2017 tarihli dilekçede eşinin kanser hastalığı nedeniyle kişisel ihtiyaçlarını karşılayamadığını, yürümekte zorluk çektiğini, epilepsi nöbetleri geçirdiğini belirterek eşinin son günlerini evinde ailesiyle geçirmesini ve cezasının ertelenmesini talep etmiştir. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 24/10/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan S.G.nin tam teşekküllü bir devlet hastanesine sevkinin sağlanarak cezasının infazının ertelenip ertelenmeyeceği konusunda rapor aldırılmasını talep etmiştir.

30. ATK'nın 3/11/2017 tarihinde düzenlediği ve 10/11/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna ulaşan raporuyla S.G.nin cezasının infazına altı ay süreyle ara verilmesinin uygun olduğu bildirilmiştir. Raporun ilgili kısmı şöyledir:

"...

9. Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 18.5.2017 tarihli kranyal MR raporunda, sağ frontoparietalde ... kitle izlendiği, ... (akciğer ca tanımlı olguda met olarak değerlendirildiğinin) kayıtlı bulunduğu,

10. Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 7.6.2017 tarihli PET BT raporunda, 13.2.2017 tarihli PET/BT ile karşılaştırıldığında...

11. İstanbul Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 12.10.2017 tarihli ... sağlık kurulu raporunda, ... beyin met nedeni ile RT yapıldığı ... maluliyet oranının %80 olduğu, mevcut sağlık durumunun şu an hükümlünün hayatı için kesin bir tehlike teşkil etmediği, hayatını yalnız idame ettirebileceği, infazının geri bırakılmasına gerek olmadığı, sürekli hastalık hali mevcut olduğu, kocama hali teşkil ettiğinin kayıtlı bulunduğu,

12. Kurulumuzda 20.10.2017 tarihinde yapılan muayenesinde, ... genel durum orta-iyi, şuur açık, koopere, solunum rahat, efor sonrası hafif dispneik, solunum rahat, ... batın rahat, organomegali yok, ödem yok, siyanoz yok, nöroloji muayenesinde, şuur açık, koopere, oryante, kognitif yıkım düşünülmediği, kranyal sinirler intakt, ... çömeldiği yerden güçlükle kalktığı, ..., konuşma doğal, ... bilateral diz distalinde hipoestezi ifade var, ... ay önce ve 2 ay once 3 ay ara ile toplam 2 sekonder generalize nöbet tanımladığı, periferik sinir değerlendirmesinde patoloji yok, hafif papparezi (4/5), met (?), paraneoplastik(?),

SONUÇ:

... 2.5.2016 tarihinde akciğer adenokarsinomu nedeniyle sağ üst lobektomi operasyonu geçirdiği, kemoterapi gördüğü, kemoterapisinin 1.9.2016 tarihinde bittiği, 18.5.2017 tarihli kranyal MR raporunda beyinde metastaz tespit edildiği, radyoterapi aldığı, 7.6.2017 tarihli PET BT raporunda sağ orta lob bronşu proksmalinde belirginleşen hipermetabolik lezyon tespit edildiği kayıtlı olmakla, mevcut belgeleri ve muayene bulguları birlikte değerlendirildiğinde halihazırda; 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 16/2. maddesi kapsamında değerlendirildiği, onkoloji kliniğine yönlendirilerek gerekli onkolojik takip ve tedavilerinin sağlanması gerektiği, 6 (altı) ay süre ile cezasının infazının tehirinin uygun olduğu, tehir süresi bitiminde tedaviye cevabı, hastalığının son durumu, hastalığının survisi ile ilgili ayrıntılı bilgileri içeren onkoloji raporu ve yeni çekilecek PET-CT tetkiki ile birlikte muayeneye gönderilmesi sonrasında sorulan hususlar hakkında yeniden değerlendirileceği oy birliği ile mütalaa olunur. "

31. S.G.nin Ceza İnfaz Kurumundayken 1/11/2017 tarihinde rahatsızlanması ve şiddetli ağrı çekmesi üzerine Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesi Acil Tıp Polikliniğine sevk edildiği, yoğun bakıma yatırılmasının uygun görüldüğü, bu hastanede yer olmadığı için Dr. M.H.Ç.M. Hastanesine sevk edildiği, tedavisi devam etmekteyken 3/11/2017 tarihinde hayatını kaybettiği anlaşılmıştır.

32. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığınca 3/11/2017 tarihindeki ölü muayene işleminin ardından ATK tarafından yapılan otopsi sonucunda S.G.nin akciğer kanseri ve buna bağlı gelişen komplikasyonlar sonucunda öldüğü tespit edilmiştir.

33. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 19/3/2018 tarihinde ölüm olayı hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"... adli tıp kurumu tarafından düzenlenen otopsi raporunda kişinin ölümünün akciğer kanseri ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğunun belirtilmesi üzerine

olayda soruşturulması gereken suç unsuruna rastlanılmadığından kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığına..."

34. Başvurucu Sebahat Gemici 12/4/2018 havale tarihli kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz ettiği dilekçeyle, eşinin rahatsızlığı nedeniyle geçirdiği ameliyattan sonra üç hafta ceza infaz kurumunda eşine refakat ettiğini, ardından altı ay süreyle eşinin cezasının infazına ara verildiğini, altı aylık süre sonunda iki aylık bir ek süre daha verildiğini, eşinin ölümünden önceki üç ayda desteksiz yürüyemeyecek hâle geldiğini, sık sık düştüğünden her yerinde yaralar oluştuğunu, ölümünden önceki bir ayda görüşlere dahi çıkamadığını, tedavisine ameliyat olduğu hastanede devam edilmesi için üç dört kez dilekçe verdiği hâlde bu yönde bir karar verilmediğini belirtmiştir. Dilekçede; Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 4/5/2017 tarihli sağlık kurulu raporunda eşinin epilepsi nöbeti geçirdiği, 4. evre akciğer kanseri olduğu, özürlülük oranının %80 olduğu tespitlerine yer verildiği hâlde infazının ertelenmesine gerek olmadığı yönünde rapor verilmesinin hatalı olduğunu, eşinin kendisine sürekli olarak sevk edildiği hastanelerdeki doktorların bir şey yapmadan ceza infaz kurumuna geri gönderdiğini söylediğini, kendisinin de bu yönde başvurularda bulunduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca eşinin ceza infaz kurumunda kaldığı sürede kurumun koşullarının uygun olmadığını, kendisine uygulanan tedavinin yeterli olmadığını, kontrollerinin zamanında yapılmadığını, hastaneye yatırılmadan tedavi edilmesinin ölümüne neden olduğunu, bu hususlarda bir ihmal olup olmadığına dair değerlendirme yapmak üzere hastaneye sevk evrakının bile soruşturma kapsamında temin edilmediğini belirterek bu hususlarda ihmali olanların tespit edilmeden eksik incelemeyle karar verilmesi nedeniyle karara itiraz ettiğini bildirmiştir.

35. İstanbul Anadolu 8. Sulh Ceza Hâkimliği (Sulh Ceza Hâkimliği) 17/5/2018 tarihli kararla itirazın reddine karar vermiştir.

36. Ret kararı başvuruculara 29/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiş olup başvurucular 26/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

37. İlgili ulusal hukuk için bkz. Murat Karabulut, B. No: 2013/2754, 18/2/2016, §§ 27-30, 33, 44, 65, 66.

B. Uluslararası Hukuk

38. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Temur Eskibağ ve Mehmet Rıza Eskibağ, B. No: 2014/5098, 20/12/2017, §§ 50-57.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

39. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

40. Başvurucular; yakınlarının sağlığının geri dönülemez şekilde kötüleşmesini engellemek için tedavisini yürüten doktorların ve Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin yeterli özeni göstermediğini, zamanında ve yeterli tedaviye ulaşamayan yakınlarının yaşam hakkının ihlal

edildiğini ileri sürmüştür.

41. Bakanlık görüşünde, yaşam hakkının ihlal edildiği iddiası ile ilgili olarak öncelikle ihmale dayalı sorumluluk iddiası bakımından başvuruculaların tazminat davası yolunu tüketmediklerinin başvurunun kabul edilebilirliği açısından yapılacak incelemede değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Yaşam hakkının esası bakımından ise ölenin gerekli tüm tetkik ve tedavisinin gecikmeksizin yerine getirildiği, 1,5 yıllık sürede onlarca defa muayenesinin yapıldığı, gereken her durumda hastaneye sevkinin ve yatışının sağlandığı, gerekli raporların alındığı belirtilmiştir.

42. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

43. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, yaşama ... hakkına sahiptir."

44. 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."

45. Başvuruculaların yaşam hakkının yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine dair iddialarını hem Ceza İnfaz Kurumu personelinin hem de doktorların ihmaline dayandırdıkları görüldüğünden ceza infaz kurumundaki kişinin yaşamının kamu makamlarınca korunması yükümlülüğüne dair iddialar ile sağlık personelinin mesleki kusuruna dayalı iddialar ayrı başlıklar altında değerlendirilmiştir.

46. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişi açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (T.A. [GK], B. No: 2017/32972, 29/9/2021, § 128). Başvuru konusu olayda müteveffa, başvuruculaların eşi ve babasıdır. Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

a. Sağlık Personeline İlişkin İddialar Yönünden

47. Yaşam hakkının pozitif yükümlülüğü sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır. Devlet, sağlık hizmetlerini -ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin- hastaların yaşamlarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (Nail Artuç, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 35).

48. Kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilmesi bakımından mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (T.A., § 129).

49. Bu yaklaşım, tıbbi hata sonucu meydana geldiği ileri sürülen ölüm olayları için de geçerlidir. İlke olarak tıbbi hatalara ilişkin şikâyetler konusunda temel başvuru yolu, hukuki

sorumluluğu tespit adına takip edilecek olan hukuk veya idari tazminat davası yoludur (Zeki Kartal, B. No: 2013/2803, 21/1/2016, § 78; Nail Artuç, § 38).

50. Bununla birlikte kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında kamu makamlarının muhakeme hatası veya dikkatsizliği aşan bir kusuru olduğu veya olası sonuçların farkında olmasına rağmen kendilerine verilen yetkiler kapsamında tehlikeli bir faaliyet nedeniyle oluşan riskleri bertaraf etmek için gerekli ve yeterli önlemleri almadığı durumlarda ilgililer diğer hukuk yollarına başvurmuş olsalar dahi kişilerin hayatının tehlikeye girmesine neden olanlar hakkında bir ceza soruşturması yürütülmesi gerekir (T.A., § 129).

51. Başvuru formu ve eklerinde olayın kasti bir tutumdan kaynaklandığını gösteren herhangi bir bilgi ve belge bulunmamaktadır. Nitekim başvurucular da söz konusu olayın ilgili sağlık personeli tarafından yakınlarına zarar verme kastıyla gerçekleştirildiği yönünde bir iddia ileri sürmemiştir. Esasen somut başvurunun bu kısmı tanıda ve tedavide yapıldığı iddia edilen bir hataya ilişkindir. Bu gibi olaylar ise Anayasa Mahkemesince tıbbi değerlendirme hatası olarak nitelendirilmektedir. Bu durumda Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında devletin etkili bir yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülüğü, somut olayda mağdura idari yargı mercileri önünde açabileceği bir tam yargı davası yolunun sağlanması ile yerine getirilmiş sayılabilir.

52. Somut olayda başvurucular, yakınlarının ölümü ile neticelenen olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasından sonra bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucular, Türk hukuk sistemindeki mevcut hukuki yollardan olup hem idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın ödenmesini sağlayabilecek olan tam yargı davası yolunu tükettiklerine ilişkin herhangi bir bilgi ve belgeyi Anayasa Mahkemesine sunmamıştır. Bu durumda yaşam hakkının korunamadığına ilişkin şikâyetler yönünden kanunda öngörülen yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketildiğinden söz edilemeyecektir.

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

b. Ceza İnfaz Kurumu Personeline İlişkin İddialar Yönünden

54. Yaşam hakkının pozitif yükümlülükleri kapsamında devlet, yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını kamu görevlilerinin, diğer bireylerin ve hatta kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma ödevi altındadır. Bu ödev kapsamında devlet bir kişinin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehlikenin bulunduğunun kamu makamlarınca bilindiği ya da bilinmesi gerektiği durumlarda, görevlileri aracılığıyla makul ölçüler çerçevesinde ve bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlemler almalıdır (T.A., § 136).

55. Koruma yükümlülüğüne dair pozitif yükümlülük şüphesiz ki mahpuslar yönünden de geçerlidir ve bahse konu yükümlülük, özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin tıbbi tedavilerine özen gösterilmesinin yanında yaşamı üzerinde oluşabilecek olası tehditleri engellemeyi de içerir (Murat Karabulut, § 43).

56. Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi dikkate alınarak pozitif yükümlülük yetkililer üzerinde aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır

(T.A., § 136).

57. Kanser hastası olan S.G.nin Ceza İnfaz Kurumuna alındıktan sonra kendisine akciğer kanseri teşhisi konulmasından itibaren düzenli olarak ve gecikmeksizin hastaneye sevkinin, doktorların tedavideki öngörü ve önerileri doğrultusunda muayene ve tedavilerinin sağlandığı, yine kemoterapi ve ışın tedavisinin düzenli olarak ve gecikmeksizin uygulandığı, rahatsızlandığı her defasında ivedilikle Ceza İnfaz Kurumu aile hekimince muayene edilerek gerekli görüldüğünde hastaneye sevk edildiği, hastalığı nedeniyle kullandığı ilaçların geciktirilmeksizin ve eksiksiz temin edildiği gözetildiğinde Ceza İnfaz Kurumunda tutulması sırasında sağlık hizmetlerine erişiminin yetersiz olduğunu, Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin sağlık hizmetlerinden faydalanması için gerekli adımları atmadığını söylebilmek mümkün değildir.

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

B. İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

59. Başvurucular; yakınlarının ölmesine kadarki zorlu sürecin kendileri ve yakınları için eziyet olduğunu, özgürce, zaman ve mekân olarak engellenmeden yakınlarıyla bir arada olamadıklarını, yakınlarının kan kusarak ve acı çekerek hayatını kaybettiğini, Ceza İnfaz Kurumu yetkililerince yakınlarının tahliye edilmesi konusunda ihmalkâr davranıldığını iddia etmiştir. Başvurucular, Ceza İnfaz Kurumundaki tutma koşulları ve uygulanan tedavinin yetersizliği açık olduğu ve yakınlarının Ceza İnfaz Kurumunda tutulması uygun olmadığı hâlde yetkililerce yakınlarının cezasının infazının ertelenmesi bakımından gerekli önlemlerin alınmayıp gerekli işlemlerin yapılmadığını, sonuçta da yakınlarının kanser hastalığının ve özgürlükten yoksun kalmanın kaçınılmaz sonucu olan sıkıntıdan daha fazla bir sıkıntıya maruz kaldığını belirterek insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

60. Başvurucular ayrıca dile getirdikleri bu iddialar bakımından etkili bir soruşturma yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

61. Bakanlık görüşünde; insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağına ilişkin olarak müteveffanın tedavi, muayene ve hastaneye sevklerinde gecikme olmadığı, hastalığı tespit edildikten sonra temin edilen ATK raporu sonrasında altı ay süreyle cezasının ertelenerek tahliye edildiği, erteleme süresinin iki ay daha uzatıldığı, sonrasında alınan ATK raporunda ceza infaz kurumu şartlarında infaza devam edebileceği değerlendirmesi uyarınca müteveffanın yeniden ceza infaz kurumuna alındığı, tedavisine aksatılmadan devam edildiği belirtilmiştir. Bakanlık, hasta olan müteveffanın ceza infaz kurumunda tutulmasının ATK raporuna dayanması nedeniyle kötü muamele için gerekli olan asgari ağırlık eşiğinin aşılmadığını ifade etmiştir.

62. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

63. 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.”

a. Şikâyetlerin Nitelendirilmesi ve İncelemenin Kapsamı Yönünden

64. 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).

65. Anayasa Mahkemesi; hükümlülerin ceza infaz kurumlarının fiziki ve tıbbi imkânlarının sağlık durumlarına uygun olmadığı hâlde cezalarının infazının ertelenmemesi nedeniyle uygun olmayan koşullarda hayatlarını kaybetmelerine ilişkin şikâyetlerini istikrarlı bir şekilde Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında yer verilen insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı kapsamında incelemektedir (Mete Dursun, B. No: 2012/1195, 18/11/2015; Serdar Öztürk, B. No: 2013/7532; 4/2/2016; Murat Karabulut, B. No: 2013/2754, 18/2/2016; Sabri Kaya, B. No: 2014/8482, 29/6/2016; Ergin Aktaş, B. No: 2014/14810, 21/9/2016; Hayati Kaytan, B. No: 2014/19527, 16/11/2016).

66. Bu doğrultuda başvuruculların yakınlarının sağlık durumunun ceza infaz kurumunda tutulmasına kesin olarak uygun olmadığına dair iddialarının insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutu kapsamında, adil yargılanma hakkı bağlamında ileri sürdükleri iddialarının ise insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutu kapsamında ve tek bir başlık altında incelenmesi uygun görülmüştür.

67. Başvuruculların yakınlarının rahatsızlığına rağmen ceza infaz kurumunda tutulmasının ve burada hayatını kaybetmesinin kendileri bakımından da insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağını ihlal ettiğine dair iddiaları ayrı bir başlık altında incelenecektir.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

i. Başvuruculların Kendileri Bakımından İleri Sürdükleri İhlal İddiaları

68. Bireysel başvuru yolunu işletebilecekler, esas itibarıyla ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı güncel bir kişisel hakkı doğrudan etkilenenler yani doğrudan mağdurlar olmakla birlikte somut olayın koşullarına ve ihlal edilen hakkın niteliğine göre doğrudan mağdur ile arasında kişisel ve özel bir bağ bulunan, dolayısıyla da Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ihlalinden olumsuz olarak etkilenmiş veya ihlalin sona ermesinden meşru ve kişisel bir menfaati bulunan kimseler de dolaylı mağdur sıfatıyla bireysel başvuruda bulunabilecektir (Engin Gök ve diğerleri, B. No: 2013/3955, 14/4/2016, § 47). Nitekim mağdurun bizzat başvuru yapmasının mümkün olmadığı ve yakın akrabalık ilişkisinin bulunduğu kimi durumlarda başvuruculların ihlalden doğrudan etkilenmemelerine rağmen ihlalden dolaylı olarak etkilenmeleri nedeniyle bu etkiye dayanarak kendi adlarına başvuru yapabilecekleri kabul edilmektedir.

69. Anayasa Mahkemesi kötü muamele yasağına ilişkin dolaylı mağduriyete dair şikâyetleri incelediği başvurularda; hakları ihlal edilen kişinin aile üyelerinin olaydan dolayı ruhsal çöküntü ve üzüntü yaşamalarının kendileri için kaçınılmaz bir sonuç olduğunu, bu nedenle Anayasa'nın 17. maddesinin bu kişiler bakımından ihlal edilebilmesi için söz konusu durumun yeterli olmadığını ve aile bireylerinden birinin mağdur olup olmamasının yaşadıkları üzüntüye farklı bir boyut kazandıracak özel faktörlerin başvuruda var olup olmadığına bağlı olduğunu ifade etmiştir (Engin Gök ve diğerleri, §§ 49-54).

70. Bu bağlamda yakınlarının rahatsızlığı ve ceza infaz kurumunda hayatını kaybetmesi nedeniyle başvuruculaların üzüntü yaşadığında bir şüphe yoktur. Ancak somut başvuruda, başvuruculaların ileri sürdüğü şikâyetler dikkate alındığında yakınlarının ölümünden dolayı duydukları üzüntü haricinde bu üzüntüye farklı bir boyut kazandırabilecek bir hususta şikâyet etmedikleri anlaşılmıştır. Ayrıca yapılan incelemede bu yönde bir durum da tespit edilemediğinden başvuruculaların insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı bakımından dolaylı mağduriyetlerinin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

71. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

ii. Başvuruculaların Ölen Yakınları Bakımından İleri Sürdükleri İhlal İddiaları

72. Anayasa Mahkemesi Murat Karabulut başvurusu ile Temur Eskibağ ve Mehmet Rıza Eskibağ başvurusunda; yakınları vefat etmiş başvuruculaların, yakınlarının sağlık durumlarının kaldıkları ceza infaz kurumlarının fiziki ve tıbbi imkânlarına uygun olmadığına yönelik şikâyetlerini insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağı kapsamında incelemiştir. Bu bakımından müteveffanın eşi ve çocukları olan başvurucular yönünden insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağına dair iddiaları bakımından başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır.

73. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine ilişkin diğer iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

74. Hükümlü veya tutuklular, Anayasa’nın 19. maddesi kapsamında hukuka uygun olarak kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkından mahrum bırakılabilirlerken (İbrahim Uysal, B. No: 2014/1711, 23/7/2014, §§ 29-33) genel olarak Anayasa ve Sözleşme’nin ortak alanı kapsamında kalan diğer temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasındaki “Kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.” şeklindeki kural, hükümlü ve tutuklulara yönelik uygulamalar için de geçerlidir.

75. Anayasa’nın 17. maddesi ceza infaz kurumunda tutulan bir hükümlü veya tutuklunun içinde bulunduğu şartların insan onuruna yakışır bir şekilde olmasını da koruma altına almaktadır. Dolayısıyla verilen bir mahkûmiyet kararının veya tutuklama kararının infazında mahkûmlar için sağlanacak şartlar insan onuruna saygıyı koruyacak nitelikte olmalıdır (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 36).

76. İnfazın yöntemi ve infaz sürecindeki davranışların mahkûmları özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan kaçınılmaz elem seviyesinden daha fazla sıkıntılı veya eziyetli bir duruma sokmaması gerekir. Ceza infaz kurumunda tutulmanın pratik gerekleri çerçevesinde mahkûmların sağlık ve esenlikleri gibi hususların yeterli bir şekilde güvence altına alınması ve gerekli tıbbi yardımın sağlanması da insan onuruna yakışır koşulların sağlanması için gereklidir (Turan Günana, § 39).

77. Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin hasta olmaları durumunda devletin kontrolü altında tuttuğu bu kişilere gerekli tıbbi yardımı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yükümlülüğün hiç veya gerektiği gibi yerine getirilmemesi sonucunda kişinin yaşamı veya

vücut bütünlüğü bakımından tehlike arz eden acil bir duruma, ağır veya uzun süreli bir acı çekmesine sebebiyet verilmesi, belirtilen sonuçlar ortaya çıkmamakla birlikte kişinin tıbbi yardımdan mahrum kaldığı için yaşadığı stres, huzursuzluk veya aşağılanma hissinin -olayın kendine has koşulları çerçevesinde- insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşacak ciddiyette olması hâlinde Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiği kabul edilebilir. Bu kapsamdaki değerlendirmede kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına bağlı dezavantajlı konumunun da dikkate alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 44).

78. Bu ilkeler ışığında Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumunda bulunan hükümlü ve tutukluların sağlık nedenleriyle yaptıkları başvurularda a) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulma koşullarını, b) uygulanan tedavilerin kalitesini, c) başvurucunun ceza infaz kurumunda tutulmasının sağlık durumu üzerindeki etkisini ve bu durumun zamanla gösterdiği değişimi her olayın kendine özgü koşullarında ele almıştır (Mete Dursun, § 91; Murat Karabulut, § 68; İmam Çelikdemir, B. No: 2014/20289, 5/12/2017, § 57).

79. Yaşamını tek başına idame ettiremeyen veya mevcut hastalığı nedeniyle yalnız kalması yaşamı yönünden risk oluşturan kişinin durumunun tutulduğu koşullarla uyumsuz hâle gelmesi de o kişinin mutlak surette salıverilmesini gerektirmez. Bununla birlikte kişinin özel durumu ile tutma koşulları arasındaki uyumsuzluğun ortaya çıkardığı maddi ve manevi (fiziksel ve psikolojik) sonuçların insan haysiyeti ile bağdaşmayan muamele düzeyine ulaşmaması için birtakım tedbirler alınması gerekir (Hayati Kaytan, § 45).

80. Diğer yandan 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 etkili resmî bir soruşturma yapılması gerekmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu olanaklı olmazsa bu madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı hâllerde devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altındaki kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

81. İşkence ve kötü muameleye ilişkin ceza soruşturmasının etkili olması için;

- Soruşturma makamlarının resen harekete geçerek kötü muamele iddiasını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmeleri gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, §§ 114, 116),

- Fiilen hesap verilebilirliği sağlamak adına soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı, ayrıca her olayda mağdurun meşru menfaatlerinin korunması amacıyla gerekli olduğu ölçüde sürece katılması sağlanmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 115).

- Kamu görevlileri tarafından yapıldığı iddia edilen kötü muameleler hakkında yürütülen soruşturmalardan sorumlu olan, inceleme ve tetkikleri yapan kişiler, olaylara karışan kişilerden bağımsız olmalıdır. Bu bağımsızlık hem hiyerarşik ve kurumsal bağımsızlığı hem de soruşturmanın da fiilen bağımsız olarak yürütülmesini gerektirir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 117).

- Kötü muameleye ilişkin bir soruşturma olabildiğince süratle ve özenle yürütülmeli (Cezmi Demir ve diğerleri, § 119), soruşturma makamlarınca olayın sebebinin objektif analizi yapılmalı ve soruşturma sonucunda alınan karar elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olmalıdır (Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 99).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

82. S.G. 27/2/2015 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna alınmış, tüberküloz genel taraması sonucunda sevk edildiği Süreyyapaşa Göğüs Hastalıkları Hastanesinde yapılan tetkikleri sonrasında 12/2/2016 tarihli patoloji raporunda belirtildiği üzere kendisine akciğer kanseri teşhisi konulmuştur (bkz. § 8). Ameliyatı sonrasında kendisine kemoterapi tedavisi uygulanan S.G., ATK'nın 25/7/2016 tarihli raporuyla altı aylık süre sonunda sağlık durumu yeniden değerlendirilmek koşuluyla cezasının infazının altı ay süre ile ertelenmesinin uygun görülmesi sonrasında (bkz. § 14) İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 4/8/2016 tarihli kararıyla aynı tarihte Ceza İnfaz Kurumundan salıverilmiştir (bkz. § 15).

83. Başvuruculaın insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine dair iddiaları bakımından somut olayın bu aşamadan sonraki kısmının incelenmesi önem arz etmektedir.

84. Altı aylık infaz erteleme süresi sonunda cezasının infazı iki ay daha ertelenen S.G.nin 27/3/2017 tarihinde nöbet geçirmesi üzerine Pendik Hastanesinde yapılan muayenesi sonucunda beyninde metastaz tespit edilmiştir (bkz. § 17).

85. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının 29/3/2017 tarihli talebi üzerine ATK tarafından 3/4/2017 tarihinde "Marmara Üniversitesi Pendik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 27.2.2017 tarihli sağlık kurulu raporunda, 13.2.2017 tarihinde çekilen PET CT filminde nüks veya metastaz lehine bulgu olmadığının kayıtlı olduğu" gözetilerek müteveffanın 29/3/2017 tarihinde ATK nezdindeki muayenesi sonrasında "önerilen aralıklarla düzenli poliklinik kontrollerinin sağlanarak cezaevi şartlarında infazına devam edilebileceği, hastalıklarının ilerlemesi veya vasfının değişmesi durumunda son durumunu gösterir sağlık kurulu raporunun gönderilmesi ile yeniden değerlendirilebileceği" yönünde rapor hazırlanmıştır (bkz. § 19).

86. Bu noktada infaz erteleme süresinin bitimini müteakip İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından süratle ATK'dan gerekli raporun temini için talepte bulunulduğu, ATK tarafından da gecikmeksizin raporun hazırlandığı ifade edilmelidir. Fakat ATK tarafından hastalığın nüks ettiğine yahut metastaza dair bulgu olmadığı gözetilerek S.G.nin ceza infaz kurumu şartlarında cezasının infazına devam edilebileceği yönünde rapor hazırlanmışken S.G.nin nöbet geçirmesi sonrasında Pendik Hastanesinin 27/3/2017 tarihinde beyinde metastaz tespit edildiğine dair düzenlediği 28/3/2017 tarihli epikrizinin yahut bu hastanede gerçekleştirilen muayene işlemlerine ilişkin belgelerin ATK'nın dikkatine sunulduğuna veya ATK tarafından temin edilerek değerlendirme sırasında gözönünde bulundurulduğuna dair bir veriye rastlanmamıştır.

87. Nitekim UYAP üzerinden yapılan incelemede infaz kâtibinin Pendik Hastanesinin 28/3/2017 tarihli epikrizini 17/4/2017 tarihinde okuduğu, Ceza İnfaz Kurumu gelen evrak memurunun ise 17/4/2017 tarihinde okuyup epikrizin çıktısını aldığı tespit edilmiş olup (bkz. § 18) bu durum, bahse konu epikriz veya muayene işlemlerinin ATK tarafından cezanın infazının ertelenmesi konusunda yapılan değerlendirme sırasında gözetilmediği hususunu desteklemektedir.

88. Beyin metastazının tespitine yönelik tıbbi belgelerin ATK'nın müteveffanın cezanın infazının ertelenmesi konusunda yaptığı değerlendirmeyi etkileme niteliğinde olduğu açıktır. Bu husus, kamu makamları tarafından mahpusların sağlık ve esenliklerinin sağlanması için gerekli önlemin alınması gerekliliği bakımından bir eksiklik olarak tespit

edilmiştir.

89. ATK'nın 3/4/2017 tarihli raporu doğrultusunda S.G. 11/4/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna tekrar alınmıştır. Bu aşamada S.G.nin rahatsızlığının metastaz yaptığının ve ciddi olduğunun kamu makamlarınca bilinmesi gerektiği, S.G.nin rahatsızlığının bu aşamadan sonra zaman ilerledikçe daha da kötüleşeceğinin öngörülebilir bir durum olduğu ifade edilmelidir. Dolayısıyla başvuruda incelenmesi gereken husus, müteveffanın sağlık durumunun ölümüne kadar ceza infaz kurumunda kalmasına ne kadar uygun olduğudur.

90. Bu konuda yapılacak incelemede müteveffanın Ceza İnfaz Kurumunda tutulma koşulları, uygulanan tedavinin yeterliliği ve sağlık durumuna rağmen Ceza İnfaz Kurumunda tutulmasının uygun olup olmadığı irdelenmelidir.

91. Başvurucular başvuru formunda ceza infaz kurumu koşullarına dair iddialarını soyut olarak dile getirmiş, Ceza İnfaz Kurumunun olağan koşulları dışında somut bir olumsuzluktan bahsetmemiştir. Aynı şekilde yakınlarına tedavi sağlanmadığı ya da uygulanan tedavi yöntemlerine dair somut eksiklikler veya yetersizlikler bulunduğunu ileri sürmemiştir. Bu nedenle bu hususlar hakkında inceleme yapılmasının gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

92. Bu durumda müteveffanın sağlık durumunun ölümüne kadar ceza infaz kurumunda kalmasına ne kadar uygun olduğunun yani rahatsızlığına ve sağlık durumunda meydana gelen kötüleşmeye rağmen ceza infaz kurumunda tutulmaya devam edilmesinin kendisi açısından özgürlükten mahrum kalmanın doğal sonucu olan elem seviyesinden daha fazla sıkıntı veya eziyet doğurup doğurmadığının incelenmesi gerekmektedir.

93. Başvurucu Metin Gemici'nin babasının Ceza İnfaz Kurumuna geri alındığı gün sunduğu dilekçe üzerine İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 17/4/2017 tarihli yazı ile S.G.nin cezasının infazının ertelenmesine gerek olup olmadığı konusunda rapor alınmasını talep etmiş, S.G. Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilmiştir.

94. Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 4/5/2017 tarihli -aralarında onkoloji uzmanı doktorun bulunmadığı sağlık kurulu tarafından hazırlanan- raporunda müteveffanın hastalığı nedeniyle cezasının infazının ertelenmesine gerek olmadığı belirtilmiştir (bkz. § 22). Söz konusu raporda S.G.nin "4. evre akciğer kanseri hastası olduğu, beyin metastazı bulunduğu ve özürlülük oranının %80 olduğu tespitleri mevcut olmasına rağmen" cezasının infazının ertelenmesine gerek olmadığı sonucuna varılmasının bir çelişki meydana getirdiği açık olmasına rağmen İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı, bahse konu çelişkinin giderilmesi amacıyla ivedi olarak ATK'dan yeni bir rapor temin etmeden, söz konusu Hastanenin raporuna dayanmak suretiyle infazın geri bırakılması talebinin reddine karar vermiştir (bkz. § 23).

95. Bu süreçte S.G.nin temmuz ayı içinde iki kez Ceza İnfaz Kurumundan acile götürüldüğü anlaşılmıştır. S.G. 2/8/2017 tarihli dilekçesiyle durumunun gittikçe kötüleştiğini, sol tarafını kullanamadığını, ihtiyaçlarını tek başına karşılayamadığını, ailesinin durumuna üzüldüğünü gördükçe psikolojik olarak daha da kötüye gittiğini Ceza İnfaz Kurumu idaresine iletmiştir (bkz. § 25).

96. Sağlık durumunun kötüye gittiği açık olduğu hâlde S.G. cezasının infazının ertelenmesine gerek olup olmadığı konusunda tekrar rapor alınması için hastaneye ve ardından ATK'ya sevk edilme sürecine sokulmuştur. Üstelik 15/8/2017 tarihinde sevk edildiği Ümraniye Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 12/10/2017 tarihli, aralarında onkoloji

uzmanı doktorun bulunmadığı sağlık kurulu tarafından hazırlanan raporunda S.G.nin hastalığı nedeniyle cezasının infazının ertelenmesine gerek olmadığı tespiti bir kez daha tekrarlanmıştır (bkz. § 27). 4. evre kanser hastası olan ve durumu kötüleşen (bkz. § 24) S.G.nin hakkındaki bahse konu rapor hastaneye sevk edildiği tarihten ancak iki ay sonra 12/10/2017 tarihinde hazırlanabilmiştir.

97. Bu gecikmenin üzerine 19/10/2017 tarihinde ATK'ya sevk edilen S.G.nin hakkındaki rapor 3/11/2017 tarihinde hazırlanabilmiş ve S.G.nin hayatını kaybetmesinden sonra Ceza İnfaz Kurumuna 10/11/2017 tarihinde ulaşabilmiştir.

98. S.G. ilerleyen rahatsızlığına, ihtiyaçlarını karşılayamayacak hâlde olmasına rağmen (bkz. §§ 24, 25) hastaneler ile ATK arasında gidip gelmek zorunda bırakılmış; eksik ve hatalı değerlendirmeler sonucunda hayatının son döneminde ailesinin desteğinden yoksun şekilde Ceza İnfaz Kurumunda kalmıştır. 27/3/2017 tarihinde hastalığının ilerlediği tespit edilmesine rağmen S.G.nin cezasının infazının ertelenmesine yönelik rapor ancak yedi ay sonra temin edilebilmiştir.

99. Bu sırada ölümcül bir hastalığa yakalanmasına ve sağlık durumu ölümünden önce ceza infaz kurumu koşullarına uygun olmayan hâle gelmesine rağmen hastaneye yatırılmak suretiyle tedavi olma imkânına sahip olamayan S.G. ailesinden ayrı olarak hayatını kaybetmiştir. S.G.nin ölümünden iki gün önce acil olarak hastaneye yatırılması S.G.nin ölmeden önceki dönemde kaldığı zor durumu değiştirmemektedir.

100. Tüm bu veriler ışığında S.G.nin 27/3/2017 tarihinde beyninde metastaz tespit edilmesine rağmen cezasının infazının ertelenmesine dair raporun teminine yönelik işlemlerin yürütülmesinde yaşanan karar alma sürecinde İstanbul AnadoluCumhuriyet Başsavcılığı, Ceza İnfaz Kurumu idaresi, hastaneler ve ATK'dan kaynaklanan, yukarıda ifade edilen birtakım eksiklikler ve gecikmeler nedeniyle S.G.nin cezasının infazının sağlık durumuna bağlı olarak ertelenmesi için belirlenen usulün düzgün bir şekilde işletilmediği, gerekli işlemlerin makul hız ve özende gerçekleştirilmediği değerlendirilmiştir.

101. Sonuç olarak S.G.nin rahatsızlığına rağmen cezasının infazının ertelenememesi nedeniyle özgürlükten yoksun kalmanın kaçınılmaz ve doğal sonucu olan sıkıntıdan daha fazla bir sıkıntıya ve buna bağlı olarak insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir muameleye maruz kaldığının kabul edilmesi gerekir.

102. Öte yandan soruşturma dosyasının incelenmesi neticesinde İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının ölü muayenesi ve otopsi işlemi dışında başka bir soruşturma işlemi yapmadan ölüm olayı hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verdiği, S.G.nin ölümcül hasta olmasına rağmen ceza infaz kurumunda niçin tutulmaya devam edildiğini soruşturmadığı görülmüştür. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı, cezanın infazının ertelenmesi gerekip gerekmediğinin tespiti ve müteveffanın sağlık durumuna rağmen ceza infaz kurumunda tutulmaya devam edilmemesinin herhangi bir ihmal oluşturup oluşturmadığı noktasında herhangi bir araştırma yapmamış; durumun açıklığa kavuşturulması amacıyla Ceza İnfaz Kurumu yetkililerinin veya tedavide görevli doktorların beyanlarına başvurmamıştır.

103. Yürütülen soruşturmanın en başından beri başvuruculların iddialarını İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı nezdinde ileri sürmedikleri tespit edilmiş olsa da başvurucular, bireysel başvuruya konu ettikleri iddialarla kovuşturmasızlık kararına itiraz etmiştir. Başvuruculların yürütülen soruşturma kapsamında hiç araştırılmayan ve temelsiz olmayan

iddiaları hakkında Sulh Ceza Hâkimliği tarafından da bir değerlendirme yapılmamıştır.

104. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin görevi olmadığından değerlendirmelerinde belirtilen hususlarda araştırma yapılması hâlinde başvuruya konu davanın nasıl sonuçlanacağı ile ilgilenmediğinin ifade edilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin görevi, soruşturma makamlarının Anayasa'nın 17. maddesi ile öngörülen derinlikli ve özenli inceleme yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini ya da ne ölçüde getirdiğini belirlemekten ibarettir (İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016, § 169).

105. Yukarıda belirtilen nedenlerle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul yönünün de ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

106. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

107. Başvurucular ihlalin tespiti ile manevi tazminat ödenmesi talebinde bulunmuştur.

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

109. Ayrıca insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutu ihlaline ilişkin kararın gereğinin yerine getirilmesi bağlamında yeniden yapılacak soruşturma sürecinde hangi kamu görevlilerinin sorumluluğu bulunduğunun tespiti noktasındaki takdir ve yetkinin İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına ait olduğu ifade edilmelidir.

110. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvuruculara insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlali için net 87.750 TL manevi tazminatın müştereken ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Sağlık personelinin eylemlerinden dolayı yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Ceza infaz kurumu personelinin eylemlerinden dolayı yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 1. Başvuruculların kendileri açısından ileri sürdükleri insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Başvuruculaların ölen yakınları bakımından ileri sürdükleri insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere kararın bir örneğinin İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2017/180720) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara net 87.750, TL manevi tazminatın MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

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

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSA KÜÇÜKABACI

B. No: 2018/27826 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27826

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSA KÜÇÜKABACI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/27826)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Musa KÜÇÜKABACI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda bulunan başvurucunun müdafiiyle yaptığı görüşmenin teknik araçlarla kayda alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 5/9/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 13/8/2016 tarihinde tutuklanmış, Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 9/3/2018

tarihli kararıyla terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmıştır.

6. Bölge Adliye Mahkemesi 7/6/2018 tarihinde başvurucunun istinaf başvurusunun esastan reddine ve başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

7. Başvurucu 27/6/2018 tarihinde müdafii aracılığıyla temyiz başvurusunda bulunmuştur.

8. Bingöl Cumhuriyet Başsavcılığı 18/7/2018 tarihinde Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının meşru hükûmeti devirmek, Meclisi ıskat etmek üzere silahlı darbe teşebbüsünde bulunduğunu, örgüt üyelerinin birbirleriyle haberleşmede şifreli programlar kullandığının tespit edildiğini, bahse konu örgüte büyük oranda darbe vurulup örgüt mensuplarının büyük kısmı yakalanarak tevkif edilmiş ise de 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 6. maddesindeki hususların varlığının devam ettiğini belirterek başvurucunun da aralarında bulunduğu 140 hükümlünün müdafileri ile yaptıkları görüşmelerinin kayıt altına alınmasına karar verilmesini talep etmiştir.

9. Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesi 20/7/2018 tarihinde (2018/545 D. İş sayılı) Savcılığın talebini kabul ederek başvurucunun da aralarında bulunduğu farklı davalarda yargılanan 140 sanığın müdafileri ile yaptıkları görüşmelerin kayıt altına alınmasına karar vermiştir.

10. Ceza İnfaz Kurumu tarafından 25/7/2018 tarihinde, Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesinden 2018/545 D. İş sayılı kararda "avukat görüşmelerinin mesai saatleri (hafta içi pazartesi, salı, çarşamba, perşembe, cuma günleri) içinde öğleden önce saat 09.00 ile 17.00, tatil günleri cumartesi, pazar) gün içinde saat 10.00 ile 15.00 saatleri ile sınırlandırılması" ibaresi bulunmadığından bu ibarenin ve diğer maddelerin eklenerek yeni bir karar alınması talep edilmiştir.

11. Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesi 25/7/2018 tarihinde daha önce verdiği 2018/545 sayılı kararı kaldırarak başvurucunun da aralarında bulunduğu 140 kişinin müdafileri ile yaptığı görüşmelerin 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince (676 sayılı KHK'nın 6. maddesiyle eklenen) kayıt altına alınmasına, avukatlarının görüşmesinin teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak yapılmasına, görevli bir personelin görüşme odasında hazır bulunmasına, belge veya belge örnekleri ile kayıtlara el konulmasına karar vermiştir.

12. Başvurucu bu karara itiraz etmiştir. İtiraz dilekçesinde başvurucu, 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesi kapsamında avukatla görüşmelerin kayda alınabilmesi için toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi gerektiğini, bu şartlar sağlanmadan ve herhangi bir neden ortaya konulmadan terör suçundan yargılanan tüm şahıslar için toplu olarak karar verilmesinin kanuna aykırı olduğunu, bu madde kapsamına girebilecek herhangi bir faaliyetinin bulunmadığını ileri sürmüştür.

13. Başvurucunun itirazını değerlendiren Bingöl 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 8/8/2018 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"Dosyanın kül halinde incelenmesinde; Her ne kadar sanıklar ... Musa Küçükabacı, ... Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 25/07/2018 tarih ve 2018/558 Değişik İş sayılı kararına itiraz

etmiş iseler de; Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararının 29/10/2016 gün ve 29782 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren 03/10/2016 tarihli ve 676 sayılı KHK'nın 6. maddesi ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun'un 59. maddesine eklenen 5. fıkra gereğince usul ve yasaya uygun olduğu değerlendirilmekle yapılan itirazların ayrı ayrı reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna varılarak, iddia makamının mütalaasına uygun oy birliği ile ... itirazların ayrı ayrı reddine [karar verilmiştir.]"

14. Kararı aynı gün tebellüğ eden başvurucu 5/9/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

15. 28/2/2019 tarihinde Yargıtay 16. Ceza Dairesi başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararının düzelterek onanmasına karar vermiştir.

16. Başvurucu 27/9/2021 tarihinde tahliye edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

17. 5275 sayılı Kanun'un "Avukat ve Noterle görüşme hakkı" kenar başlıklı 59. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(5) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/6 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/6 md.) Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve tâlimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.

...

(11) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/6 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/6 md.) Tutuklular hakkında bu madde hükümlerine göre karar vermeye soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme yetkilidir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

19. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (Mehmet Şerif Ay, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; dosyanın temyiz aşamasında olması nedeniyle ilk derece mahkemesinin avukatla görüşmenin kayda alınması kararı vermeye yetkili olmadığını, ilgili düzenlemeye

aykırı olarak somut bir bilgi veya bulgu olmadan avukatla görüşmelerin kayda alınmasına süresiz bir şekilde karar verildiğini, bu kararın verilebilmesi için Cumhuriyet savcısının talebi gerektiği hâlde ceza infaz kurumunun talebine dayanılarak karar verildiğini, kararda hangi merciye ne kadar süre içinde itiraz edileceğinin gösterilmediğini, avukatla görüşmesinin hukuksuz bir şekilde engellendiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık kısıtlama kararı verildiği tarihte hakkındaki hüküm kesinleşmediği için başvurucunun tutuklu statüsünde bulunduğunu, 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinde tutuklular hakkında bu madde hükümlerine göre karar vermeye soruşturma aşamasında sulh ceza hâkiminin kovuşturma aşamasında ise mahkemelerin yetkili olduğunun açıkça düzenlendiğini, Ağır Ceza Mahkemesinin de anılan bu madde hükmüne dayanarak itiraz konusu kararı verdiğini belirtmiştir. Bakanlık ayrıca avukatla yapılan görüşmelerin kayda alındığı ve izlendiği süreçte başvurucunun ifadesine başvurulmadığını, yargılamada başvurucunun aleyhine değerlendirilebilecek bir delil elde edilmediğini, bu görüşmeler sırasında belgelere el konulduğuna ve görüşmelerin sonlandırıldığına yönelik bir şikâyetin de bulunmadığını ifade etmiştir.

22. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında Bakanlık görüşüne katılmadığını, anayasal haklarının ihlal edildiğini belirtmiştir.

C. Değerlendirme

23. Anayasa’nın başvurunun değerlendirilmesinde dikkate alınacak "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesi şöyledir:

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz."

24. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucunun iddialarının özünün devam eden bir yargılamaya ve bu bağlamda hukuki yardıma ilişkin olmadığı, avukat ile yüz yüze yapılan görüşmenin teknik cihazla kayıt altına alınarak avukatla mahremiyet içinde görüşmesinin engellendiğine yönelik oluğu anlaşılmakla, başvurunun iddiaları bir bütün olarak özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

25. Somut olayda söz konusu tedbir olağanüstü hâlin sona ermesinden sonra uygulandığından başvurucunun müdafii ile görüşmesinin kayda alınması ve bir görevlinin bu görüşmeyi izlemesinin özel hayata saygı hakkı üzerindeki etkisinin incelenmesi sırasında Anayasa'nın 15. maddesi yönünden bir değerlendirme yapılmayacaktır.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. 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.

3. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

27. Özel hayat kavramı eksiksiz bir tanımı bulunmayan geniş bir kavramdır. Bu kapsamda korunan hukuki değer esasen kişisel bağımsızlıktır. Özel hayata saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirmesi kavramı temel alınmaktadır. Anılan hak, herkesin istenmeyen bütün müdahalelerden uzak, kendine özel bir ortamda yaşama hakkına sahip olduğuna işaret etmekle birlikte kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuki menfaati de içermektedir (Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, §§ 31-36; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, §§ 61-63; Tevfik Türkmen [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016, §§ 50-52; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, §§ 30-32).

28. Anayasa Mahkemesi müdafi yardımından etkili bir şekilde yararlanmanın ilk koşulunun müdafi ile yapılan görüşmelerin belli bir gizlilik içinde gerçekleştirilmesi olduğunu, şüpheli veya sanığın müdafi ile özgür bir şekilde bilgi alışverişinde bulunması için mahremiyetin büyük önem taşıdığını, şüpheli veya sanığın müdafi ile yapacağı görüşmelerde mahremiyetin olmamasının müdafiden alacağı yardımın faydasını en alt düzeye indireceğini vurgulamıştır (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, §§ 78-92). Hükümlünün avukatıyla mahremiyet içinde belirli aralıklarla görüşmesinin cezanın infazı aşamasında alacağı hukuki yardım bakımından önemli olduğu gibi ceza infaz kurumu dışındaki özel yaşamıyla ilgili doğru kararlar verebilmesi açısından da önemli olduğu tespitini yapmıştır (AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/7/2019, §§ 93, 94).

29. Bununla birlikte avukatla yüz yüze görüşmenin mahpusun devam eden yargılamalarla ilgili hukuki yardım almasını sağlaması yanında özel hayatına ilişkin alenileştirmek istemediği konuları ya da ceza infaz kurumunda maruz kaldığı uygulamaları da kapsayabilecek nitelikte hassas bir görüşme olduğu vurgulanmalıdır. Ayrıca avukatla görüşme hakkı bir yandan hükümlü ve tutuklunun dış dünya ile ilişki kurmasına ve geliştirmesine, diğer yandan ise hukuki danışmanlık hizmetinden yararlanmak suretiyle hayatına etki edecek kararlar almaya hizmet etmektedir. Bu niteliği gereği, avukat ile mahpusun belli bir mahremiyet içinde görüşmesinin sağlanması mahpusun ceza infaz kurumu içinde ve dışında devam eden özel hayatının gizliliğinin korunması açısından önemlidir. Bu durumda avukatla görüşmenin teknik bir cihazla dinlenmesi, avukatla müvekkili arasındaki belge alışverişinin denetlenmesi veya görüşmelerin bir görevli nezaretinde gerçekleştirilmesi hâlinde avukat müvekkil ilişkisinin gizliliğinin zedeleneceği söylenebilir.

30. Bu açıklamalar bağlamında somut olayda başvurucunun avukatla mahremiyet içinde görüşmelerine, görüşmenin teknik cihazla dinlenerek kayıt altına alınması şeklinde uygulanan sınırlandırmanın özel hayata saygı hakkına müdahale oluşturduğu sonucuna varılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

31. 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."

32. 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).

33. Anayasa uyarınca temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların öncelikle kanunla öngörülmüş olması gerekmektedir. Kanun ile sınırlama ölçütü veya kanunilik ilkesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 8. maddesinde de bir sınırlama ve güvence ölçütü olarak yer almaktadır. Buna karşın Sözleşme'de yer alan kanunla öngörülmüş olma kavramı ile Anayasa'da yer alan kanunilik ilkesi tam olarak aynı değildir (Bülent Polat, § 73).

34. AİHM; kanunda öngörülen koşulları, bir diğer ifadeyle hukukiliği geniş yorumlayarak istikrar kazanmış yargı kararlarına dayanan içtihat yoluyla geliştirilmiş ilkelerin de hukukilik şartını karşılayabildiğini kabul ederken (Malone/İngiltere, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68; Sunday Times/Birleşik Krallık (No. 1), B. No: 6538/74, 26/04/1979, § 47) Anayasa, tüm sınırlandırmaların mutlaka kanun ile yapılacağını öngörerek Sözleşme'den daha geniş bir koruma sağlamıştır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31; Bülent Polat, § 75). Anayasa’nın temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının ancak kanunla yapılacağına ilişkin 13. maddesi, bir kanun hükmü olmaksızın yürütme ve idarenin bir hak ve hürriyeti ilk elden düzenleyici işlemle sınırlamasına izin vermez (Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 87).

35. Bununla birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfî davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta; bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62).

36. Kanunun bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması, vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfîliğe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63).

37. Somut olayda başvurucu hakkında uygulanan tedbirin 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrası temelinde yürütüldüğü anlaşılmaktadır. 5275 sayılı Kanun’un 59. maddesinin (5) numaralı fıkrası avukat-müvekkil iletişiminin gizliliğinin kısıtlanabileceği koşulların kapsamlı bir listesini içeren istisnai bir dizi önlemi düzenlemektedir. Bu düzenlemeyle maddede sayılan suçlardan hükümlü olanların (Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet de bu kapsamdadır.) avukatları ile görüşmelerinde toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde üç ay süreyle; görüşmelerin teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebileceği, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek

amacıyla görevlinin görüşmede hazır bulundurulabileceği, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabileceği öngörülmüştür.

38. Ancak somut olayda derece mahkemesi kanunun lafzına aykırı olarak başvurucunun avukatı ile görüşmelerinde toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge ortaya koymadan bu kararı vermiştir. Mahkeme bu kararı verirken farklı davalarda yargılanan 140 hükümlü hakkında toplu bir karar vermiş ve herhangi bir bireyselleştirmede bulunmamıştır. Kanunda aranılan şartların varlığı ortaya konulmadan söz konusu tedbire başvurulması başvurucu için öngörülemez bir durum oluşturmaktadır. Bu nedenle derece mahkemesinin uygulamasının kanunun lafzına açıkça aykırı ve öngörülemez nitelikte olduğu sonucuna varılmıştır.

39. Açıklanan gerekçelerle müdahalenin kanuni dayanağının olmaması nedeniyle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

D. Giderim Yönünden

40. Başvurucu 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

42. Somut olayda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Ancak başvurucu tahliye edildiğinden en geç tahliye edildiği tarih itibarıyla ihlale sebep olan müdahale sona ermiştir. Bu nedenle kararın yeniden yargılama yapmak üzere derece mahkemesine gönderilmesinde hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

43. Başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğinin tespit edilmesi nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Avukatla görüşmenin kaydedilmesinin özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, fazlaya ilişkin talebin 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 Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesine (D. İş E.2018/558) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖKHAN SADIKOĞLU

B. No: 2018/29601 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29601

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖKHAN SADIKOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29601)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : Gökhan SADIKOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda süreli yayın temin edilmesine izin verilmemesi nedeniyle ifade hürriyetinin, ziyaret gününün öğrenim gören çocuklarıyla görüşmeyi sağlayacak şekilde hafta sonuna alınması talebinin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

A. Süreli Yayın Temin Edilmesi Talebi

2. Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak bulunan başvurucu; Yeni Asya gazetesinin temin edilmesine izin verilmemesi üzerine Osmaniye İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 30/5/2018 tarihinde, anılan gazetenin tutuklu ve hükümlüler arasında motivasyon sağlamak amacıyla kullanıldığı ve ceza infaz kurumunun asayiş ve güvenliği açısından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle şikâyetin reddine karar vermiştir. Bu karara karşı başvurucunun yaptığı itiraz, Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 28/6/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

3. Nihai karar 13/8/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

B. Çocuklarıyla Hafta Sonu Görüş Talebi

4. Başvurucu, çocuklarının eğitim durumu nedeniyle ziyaret gününün hafta sonuna alınması için İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığına yaptığı müracaatın reddedilmesi üzerine İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği 2/7/2018 tarihinde başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Ret kararlarının gerekçesinde; ceza infaz kurumunda kapasitenin üzerinde kişi barındırılması ve personel sayısının yetersizliği nedeniyle hafta sonu görüş yaptırılmasının güvenlik açısından riskli olacağı ifade edilmiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz da Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/9/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

5. Başvurucu nihai kararı 17/9/2018 tarihinde öğrendikten sonra 26/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

7. Başvurucu, Yeni Asya gazetesi almasına izin verilmemesinin haberleşme hürriyetini ihlal ettiğini öne sürmüştür.

8. Başvuru ifade hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

9. 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.

10. Somut olayda, nihai kararın başvurucuya tebliğ edildiği 13/8/2018 tarihinden itibaren otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra 26/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

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

B. Aile Hayatına Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

12. Başvurucu; eğitim gören çocuklarıyla ziyaret gününün hafta sonuna alınması talebinin reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkı ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini öne sürmüştür.

13. Başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

14. Hükümlü ve tutukluların eğitim gören çocuklarının kendisini hafta sonu ziyaret edememesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiası Orhan Alagöz (B. No: 2017/26845, 20/9/2018, §§ 27-52) kararında incelenmiştir. Anılan karara 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.

15. 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.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyete neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ALKAN (2)

B. No: 2018/34470 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34470

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ALKAN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/34470)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Mehmet ALKAN

Vekili : Av. Mehmetcan KÖMÜR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; pasaport verilmesi talebinin reddi nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlığın esasına etkili iddiaların ilgili ve yeterli gerekçeyle karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Jandarma Genel Komutanlığı emrinde yarbay olarak görev yapmaktayken 1/9/2016 tarihli ve 29818 (mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 672 sayılı Olağanüstü Hal (OHAL) Kapsamında Kamu Personeline İlişkin Alınan Tedbirlere Dair Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır. Bununla birlikte 672 saylı KHK'nın 2. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurucunun hususi pasaportu iptal edilmiştir.

3. Devam eden süreçte başvurucu, kendisine umuma mahsus pasaport verilmesi talebiyle 21/7/2017 tarihinde Ankara Pursaklar İlçe Emniyet Müdürlüğüne başvuruda bulunmuştur. Bu talebin reddedilmesi üzerine işlemin iptali istemiyle başvurucu tarafından iptal davası açılmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport

Kanunu'nun 22. maddesinde yer alan pasaport veya seyahat vesikası verilmeyecek kişiler arasında yer almadığını ve kendisine pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin maddi ve hukuki dayanaktan yoksun olduğunu ileri sürmüştür.

4. İdare Mahkemesi davanın reddine karar vermiştir. Kararda başvurucunun iptal edilen pasaportunun nevi hususi damgalı pasaport, başvurusuna konu pasaportun nevi umuma mahsus pasaport ise de olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe konulan tedbirin amacı bakımından bu iki pasaport türü arasında bir fark bulunmadığı vurgulanmıştır. Bununla birlikte OHAL kapsamında alınan tedbirler bağlamında başvurucunun kamu görevinden çıkarılarak pasaportunun iptal edildiği ve iptal edilen pasaportların iadesine ilişkin bir yasal düzenlemenin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

5. Başvurucu bu karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu, hakkında hâkim kararına bağlı olarak verilmiş bir yurt dışına çıkış yasağı bulunmadığını, pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu ve bu durumun yerleşme ve seyahat özgürlüğünü ihlal ettiğini vurgulamıştır.

6. Bölge İdare Mahkemesi, usule ve hukuka uygun olan İdare Mahkemesi kararının kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

7. Başvurucu nihai hükmü 6/11/2018 tarihinde öğrendikten sonra 27/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

9. Öte yandan başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yürütülen yargılama sonucunda Ankara 27. Ağır Ceza Mahkemesi kararıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (e) bendi uyarınca, beraat kararı verilmiştir. Bu karara karşı yapılan istinaf başvurusu ise Bölge Adli Mahkemesi kararıyla esastan reddedilmiştir. Söz konusu karar temyiz aşamasında derdesttir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, hakkında kesinleşmiş bir ceza hükmü veya seyahat özgürlüğünün kısıtlanmasına yönelik bir mahkeme kararı bulunmadığını, kendisine pasaport verilmemek suretiyle yurt dışına çıkışı engellenerek yerleşme ve seyahat hürriyetinin ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte başvurucu; somut bir gerekçe olmaksızın pasaport verilmesine yönelik talebinin reddedildiğini, işlemin dayanağı olan bilgi ve belgelerin neler olduğunun ortaya konulmadığını, derece mahkemelerince uluslararası sözleşmelerin ve anayasal normların dikkate alınmadığını, yetersiz ve eksik gerekçeyle karar verildiğini ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Bakanlık görüşünde; 24 Ekim 2019 tarihli ve 30928 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7188 sayılı Kanun ile 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. madde uyarınca başvurucunun yeniden pasaport talebinde bulunabileceği, bu hususta başvurucunun olağan başvuru yollarını tüketip tüketmediği hususunun kabul edilebilirlik incelemesinde dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı daha önceki beyanlarını tekrarlamakla birlikte 5682 sayılı Kanun'a eklenen ek 7. madde hakkında

Anayasa Mahkemesince iptal kararı verildiğini vurgulamıştır.

12. Somut olayda başvurucu yurt dışıyla olan bağlarından ve yurt dışına çıkmasına ilişkin olarak kişisel, ailevi, ekonomik veya mesleki bağlamda herhangi bir olay veya olgudan bahsetmemiştir (bu hususlardaki değerlendirmeler için bkz. Yağmur Erşan [GK], B. No: 2018/36451, 27/10/2021; Onur Can Taştan [GK], B. No: 2018/32475, 27/10/2021). Bu nedenle başvuru, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı yönünden incelenmemiş, gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

13. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 76). Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Bu hak, tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34). Bununla birlikte mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 18/6/2013, § 24). Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul ya da esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

14. Nitekim Anayasa Mahkemesi tarafından İnan Özdemir Taştan kararında (B. No: 2018/34137, 25/5/2022) pasaportu iptal edilen başvurucunun, hangi eylemleri ya da ilişkileri nedeniyle yurt dışına çıkışının engellendiğinin yetersiz inceleme ve gerekçe nedeniyle belirsizliğini koruduğu vurgulanarak gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

15. Somut uyuşmazlıkta başvurucunun, 672 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılmasıyla birlikte KHK'nın ilgili hükmü uyarınca pasaportunun iptaline karar verilmiştir. Akabinde kendisine umuma mahsus pasaport düzenlenmesini talep eden başvurucunun bu talebi reddedilmiş ve başvurucu tarafından bu işlemin iptali istemiyle dava açılmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesinde yer alan pasaport veya seyahat vesikası verilmeyecek kişiler arasında yer almadığını ve kendisine pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin maddi ve hukuki dayanaktan yoksun olduğunu ayrıca hakkında hâkim kararına bağlı olarak verilmiş bir yurt dışına çıkış yasağı bulunmadığını vurgulayan başvurucu bu iddialarını derece mahkemeleri önünde dile getirmiştir.

16. İdare Mahkemesince 672 sayılı KHK'nın ilgili hükümlerine değinilerek başvurucunun OHAL tedbirleri kapsamında kamu görevinden çıkarıldığı, pasaportunun buna bağlı olarak iptal edildiği ve söz konusu KHK uyarınca pasaportu iptal edilen başvurucuya daha sonra

pasaport verilmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Bölge İdare Mahkemesi ise usule ve hukuka uygun olan İdare Mahkemesi kararının kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

17. 672 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılan ilgililerin mevcut pasaportlarının iptal edileceğine ilişkin hüküm anılan düzenlemede yer almakla birlikte, daha sonrasında ilgililerin pasaport talep etmeleri hâlinde bu taleplerinin reddedileceğine yönelik herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesinde pasaport veya seyahat vesikası verilmesinin yasak olduğu haller sayılmıştır. Ne var ki derece mahkemelerinin kararlarında, başvurucunun pasaport veya seyahat vesikası verilmesi yasak olan kişiler arasında bulunup bulunmadığına ilişkin bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Derece mahkemelerince davanın sonucuna etkili olabilecek bu husus hakkında ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya konulmamış, başvurucunun umuma mahsus pasaport düzenlenmesi talebinin reddedilmesi şeklinde ortaya çıkan maddi olaya ilişkin hukuksal düzenlemeler, derece mahkemeleri tarafından kurulan hüküm ile bağlantılandırılmamıştır.

18. Netice itibarıyla başvurucu hakkında yurt dışına çıkış yasağı öngören bir mahkeme kararının mevcut olmadığı, bu konuda derece mahkemelerinin de ayrıca araştırma yaparak değerlendirmede bulunmadığı, dolayısıyla başvurucunun hangi eylemleri ya da ilişkileri nedeniyle yurt dışına çıkışının engellendiğinin yetersiz inceleme ve gerekçe nedeniyle belirsizliğini koruduğu görülmüştür. Bu özensiz yargılama nedeniyle de geçici olması öngörülen bir tedbirin uzun süre devam ettirilmesine sebep olunduğu anlaşılmıştır.

19. Sonuç olarak başvurucunun uyuşmazlığın çözümü için esaslı nitelikteki iddia ve itirazları derece mahkemelerince konu ile ilgili makul ve yeterli bir gerekçeyle karşılanmamıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

III. GİDERİM

21. Başvurucu, ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 250.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

22. 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.

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 (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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkına yönelik ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. İdare Mahkemesine (E.2017/2533; K.2018/503) 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 bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesine (E.2018/1247) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ TETİK

B. No: 2019/3214 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3214

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ TETİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3214)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Ali TETİK

Vekili : Av. Şenol KUŞÇU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, aleyhe başlatılan icra takibi sürecinde ödenen paranın ödemenin haksız olduğunun anlaşılmasından sonra faizsiz olarak iade edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 1944 doğumlu olup Aydın'da ikamet etmektedir.

A. Olayın Arka Planı

9. S. Değirmencilik Ticaret Anonim Şirketi (Şirket) 16.516.100.000 (eski) TL alacağın tahsili için Söke İcra Dairesi Müdürlüğünde (İcra Dairesi) 2002 yılında başvurucu aleyhine ilamsız icra takibi başlatmıştır. İcra Dairesi, söz konusu alacağın faiziyle birlikte tahsili için başvurucu adına ödeme emri düzenlemiştir.

10. Şirket tarafından 18/12/2002 tarihinde Söke 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (Asliye Hukuk Mahkemesi) müracaat edilerek başvurucunun mal varlığı üzerine ihtiyati haciz uygulanması talep edilmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesi 18/12/2002 tarihli kararla talebi kabul ederek 16.516.100.000 TL borcun ödenmesine yetecek kadar gayrimenkulün ihtiyaten haczedilmesine karar vermiştir.

11. Başvurucunun 19/12/2002 tarihli dilekçeyle, borcunun bulunmadığını iddia ederek borca itiraz etmesi üzerine İcra Dairesindeki takip durmuştur.

12. İcra takibinin durması üzerine Şirket, Söke 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde başvurucu aleyhine 7/1/2003 tarihinde itirazın iptali davası açmıştır. Şirket, başvurucuya 600 çuval un sattığını ancak başvurucunun emtianın bedelini ödemediğini ileri sürerek itirazın iptal edilmesini talep etmiştir. Başvurucu ise Şirkete borcunun bulunmadığını savunmuştur.

13. Bu arada başvurucu, gayrimenkullerine uygulanan ihtiyati haczin kaldırılmasını temin etmek için ihtiyati hacze konu borç ile vekâlet ücreti toplamından oluşan 16.599.000.000 TL'yi İcra Dairesi aracılığıyla 2/5/2003 tarihinde Şirkete ödemiştir. Başvurucunun müracaatı üzerine Söke İcra Tetkik Hâkimliğinin 5/5/2003 tarihli kararıyla ihtiyati haciz kaldırılmıştır.

14. Asliye Hukuk Mahkemesi 5/4/2011 tarihinde itirazın iptali davasını reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, borcun varlığının kanıtlanamadığı belirtilmiştir. Bu karar Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin (Daire) 9/10/2013 tarihli kararıyla onanmıştır. Karar düzeltme istemi de 2/4/2014 tarihinde reddedilmiştir.

15. Başvurucu 18/6/2014 tarihinde İcra Dairesine müracaat ederek 16.599 (yeni) TL'nin yasal faiziyle birlikte iadesi talebinde bulunmuştur. İcra Dairesi 19/6/2014 tarihinde Şirkete muhtıra göndererek 16.599 TL'yi İcra Dairesinin hesabına yatırmasını ihtar etmiştir.

16. Şirketin yatırdığı 16.599 TL 24/6/2014 tarihinde başvurucuya ödenmiştir.

17. Başvurucu, İcra Dairesine müracaat ederek yasal faizin tahsili için de Şirkete muhtıra gönderilmesini talep etmiştir. Ancak bu talep İcra Dairesince reddedilmiştir. Başvurucu, İcra Dairesinin faiz talebinin reddine ilişkin kararına karşı 26/6/2014 tarihinde Söke İcra Hukuk Mahkemesinde (İcra Hukuk Mahkemesi) şikâyet yoluna müracaat etmiştir. Başvurucu 2/5/2003 tarihinde haksız olarak ödendiği sabit hâle gelen 16.599 TL'nin 24/6/2014 tarihinde faizsiz olarak ödenmiş olmasının hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

18. İcra Hukuk Mahkemesi 3/7/2014 tarihinde şikâyeti reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 361. maddesinden söz ederek temerrütün muhtıranın alacaklıya tebliğ edildiği tarih itibarıyla gerçekleştiğini, dolayısıyla

muhtıranın tebliğ tarihi itibarıyla faiz istenebileceğini belirtmiştir. Muhtıranın tebliğ tarihinden önceki döneme ilişkin olarak faiz istenemeyeceğinden İcra Dairesi kararının hukuka uygun olduğunu açıklamıştır. Anılan karar Yargıtay denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

B. Tazminat Davasına İlişkin Süreç

19. Başvurucu 16.599 TL'ye 2/5/2003-24/6/2014 döneminde işleyecek faizin tazmini istemiyle 17/7/2014 tarihinde Asliye Hukuk Mahkemesinde Şirket aleyhine dava açmıştır. Başvurucu, Şirketin 16.599 TL'yi on yıldan fazla bir süre ticari faaliyette haksız olarak kullandığını, bu haksız kullanım için ticari faiz işletilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

20. Davalı Şirket savunmasında, temerrüte düşülmeden önceki dönem için faiz istenemeyeceğini iddia etmiştir.

21. Asliye Hukuk Mahkemesi 18/2/2015 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, gecikme faizinin ödenebilmesi için Şirketin temerrüte düşmesi gerektiğini, temerrütün muhtıranın tebliği tarihinde söz konusu olacağını belirtmiş; muhtıranın tebliği tarihinden önceki dönem için faiz işletilmesinin mümkün olmadığını açıklamıştır.

22. Başvurucu, bu karara karşı temyiz yoluna müracaat etmiştir. Temyiz dilekçesinde Şirketin kötü niyetli olarak başlattığı icra takibi sürecinde haksız olarak tahsil ettiği tutarı on yıldan fazla bir süre kullandıktan sonra faizsiz olarak iade etmesinin hakkaniyete uygun olmadığını belirtmiştir. Daire 20/6/2016 tarihinde kararı onamıştır. Karar düzeltme istemi 22/11/2018 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

23. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 77. maddesi şöyledir:

"Haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür.

Bu yükümlülük, özellikle zenginleşmenin geçerli olmayan veya gerçekleşmemiş ya da sona ermiş bir sebebe dayanması durumunda doğmuş olur."

24. 6098 sayılı Kanun'un 78. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

"Borçlanmadığı edimi kendi isteğiyle yerine getiren kimse, bunu ancak, kendisini borçlu sanarak yerine getirdiğini ispat ederse geri isteyebilir."

"Borç olmadığı hâlde ödenmiş olan edimin geri istenmesine ilişkin diğer kanun hükümleri saklıdır."

25. 2004 sayılı Kanun'un 361. maddesi şöyledir:

"İcra dairelerince borçludan fazla para tahsil olunarak alacaklıya verildiği yahut yanlışlıkla bir tarafa para tediye olunduğu hesap neticesinde anlaşılırsa verilen para ayrıca hükme hacet kalmaksızın o kimseden geri alınır. "

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

27. Başvurucu, mal varlığından haksız yere alınan paranın on yıldan fazla bir süre kullanılmasından sonra nemalandırılmadan iade edilmesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi ile Anayasa'nın 36. maddesine yer vererek söz konusu kurallarda yargılamaların makul içinde sonuçlandırılması yükümlülüğünün hükme bağlandığını hatırlatmış ve Şirket tarafından açılan itirazın iptali davasının on yıl sürmesi nedeniyle paranın kullanımından uzun süre mahrum kaldığından şikâyet etmiştir. Başvurucu, parayı kullanamamaktan dolayı maruz kaldığı zararının tazmin edilmemesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

28. 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."

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). Başvurucu, adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden de şikâyet etmekteyse de başvurucunun asıl şikâyeti Şirkete haksız yere ödediği paranın nemalandırılmadan iade edilmesi olduğundan tüm iddiaların mülkiyet hakkı kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

30. Öte yandan başvurucu, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmasından şikâyet etmiş ise de uzun sürmesinden yakındığı yargılamanın eldeki bireysel başvuruya konu yargılama değil Şirket tarafından açılan itirazın iptali davasına ilişkin yargılama olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca başvurucunun makul sürede yargılanma hakkını ayrı bir şikâyet olarak değil, paranın kullanımından mahrum kalması suretiyle uğradığı mağduriyetin sebebi olarak başvuru formunda işlediği görülmektedir. Dolayısıyla makul sürede yargılanma hakkı yönünden bir inceleme yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmaktadır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

32. Somut olayda iki özel hukuk kişisi arasındaki bir uyuşmazlık söz konusu olduğundan mülkiyet hakkına ilişkin incelemenin pozitif yükümlülükler kapsamında yapılması gerekmektedir.

a. Mülkün Varlığı

33. 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). Bu nedenle öncelikle başvuruculların 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). 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). Başvurucu tarafından Şirkete ödenen 16.599 TL'nin başvurucu yönünden mülk teşkil ettiği açıktır.

b. Genel İlkeler

34. Mülkiyet hakkının korunmasının devlete birtakım pozitif yükümlülükler yüklediği hususu Anayasa'nın 35. maddesinin lafzında açık bir biçimde düzenlenmemiş ise de bu güvencenin sadece devlete atfedilebilen müdahalelere yönelik sınırlamalar getirdiği, bireyi üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korumasız bıraktığı düşünülemez. Pozitif yükümlülüklerin ortaya çıkmasının nedeni gerçek anlamda koruma sağlanmasıdır. Buna göre anılan maddede bir temel hak olarak güvence altına alınmış olan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu bağlamda söz konusu pozitif yükümlülükler, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

35. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal yolları da içeren etkili hukuksal bir çerçeve oluşturma, oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluklarını da içermektedir (Selahattin Turan, B. No: 2014/11410, 22/6/2017, § 41).

36. Özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda olayda tarafların birbirleriyle çatışan menfaatleri bulunmaktadır. Dolayısıyla tarafların karşı karşıya gelen menfaatleri çerçevesinde mülkiyet hakkını korumakla yükümlü bulunan devletin maddi ve usule ilişkin pozitif yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği dikkate alınarak sonuca varılmalıdır. Bu bağlamda ilk olarak belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığı irdelenmelidir (Hüseyin Ak, B. No: 2016/77854, 1/7/2020, § 53).

37. İkinci olarak başvuruculara mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Anayasa'nın 35. maddesi usule ilişkin açık bir güvenceden söz etmemektedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından bu madde, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfî ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır. Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36; Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71).

38. 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 yerine getirildiğinden söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte mülkiyet hakkını ilgilendiren davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazların yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanması gerekmektedir (Kamil Darbaz ve GMO Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/12563, 24/5/2018, § 52).

39. Son olarak ise başvuruculaların mülkiyet haklarını koruyacak ve onlara yeterli güvenceler sağlayacak hukuksal mekanizmaların oluşturulup oluşturulmadığı incelenmelidir. Özel kişilerin mülkiyet haklarının çatıştığı bu gibi durumlarda bunlardan hangisine üstünlük tanınacağının takdiri, kanun koyucuya ve somut olayın koşulları gözönünde bulundurularak derece mahkemelerine ait bir yetkidir. Bununla birlikte her iki tarafın menfaatlerinin mümkün olduğunca dengelenmesi ve sürecin taraflardan biri aleyhine ölçüsüz bir sonuca da yol açmaması gerekir. Menfaatler dengesinin kurulmasında taraflardan biri aleyhine bireysel olarak aşırı ve olağan dışı bir külfetin yüklenmesi pozitif yükümlülüklerin ihlali sonucunu doğurabilir. Olayın bütün koşulları ve taraflara tanınan tüm imkânlar ile tarafların tutum ve davranışları gözönünde bulundurularak menfaatlerin adil bir şekilde dengelenip dengelenmediği değerlendirilmelidir (Faik Tari ve Sultan Tari, B. No: 2014/12321, 20/7/2017, § 52).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Somut olayda Şirket tarafından un emtiası ticaretinden dolayı başvurucunun 16.516.100.000 (eski) TL borçlu olduğu ileri sürülerek başvurucu aleyhine başlatılan ilamsız icra takibi başvurucunun borca itirazı üzerine durmuş ise de başvurucu, mahkeme kararıyla uygulanan ihtiyati haczin kaldırılmasını sağlamak için İcra Dairesi aracılığıyla 2/5/2003 tarihinde Şirkete 16.599 TL ödeme yapmıştır. Ancak Şirket tarafından açılan itirazın iptali davasında 2/4/2014 tarihinde kesinleşen kararla başvurucunun Şirkete borçlu olmadığı tespit edilmiştir. Bunun üzerine başvurucu, Şirkete ödediği 16.599 TL'nin 2/5/2003 tarihi itibarıyla işletilecek yasal faiziyle birlikte iadesi için muhtıra yazılmasını istemiş, İcra Dairesi faiz yönünden talebi reddetmiş, sadece asıl alacak için Şirkete muhtıra göndermiş ve Şirketten temin ettiği 16.608 TL'yi 24/6/2014 tarihinde başvurucuya ödemiştir. Başvurucu, 16.599 TL'ye 2/5/2003 - 24/6/2014 döneminde işleyecek faizin tazmini istemiyle 17/7/2014 tarihinde Şirket aleyhine dava açmış ise de Asliye Hukuk Mahkemesi, muhtıra tarihinden önceki dönem yönünden temerrütün söz konusu olmaması sebebiyle Şirketin faiz ödeme yükümlülüğünün bulunmadığını belirterek davayı reddetmiştir.

41. Başvurucu, esas itibarıyla 16.599 TL'nin Şirket tarafından haksız olarak kullanılmasına rağmen faiz ödenmeden iade edilmesinden şikâyet etmektedir.

42. Devletin bir özel hukuk kişisinin diğer bir kişinin mal varlığını haksız yere kullanması hâlinde ortaya çıkan zararı telafi etmeye yönelik tedbirler alması mülkün korunması kapsamında devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin bir gereğidir. Bu bağlamda öncelikli olarak incelenecek mesele bir kimsenin mal varlığının başka bir kimse tarafından haksız yere kullanılması hâlinde bunu telafi etmeye yönelik hukuki çarelerin mevcut olup olmadığıdır. Uyuşmazlık tarihinde yürürlükte bulunan 6098 sayılı Kanun'un 77. maddesinde, haklı bir sebep olmaksızın bir başkasının mal varlığından zenginleşenin, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlü olduğu belirtilmiş, devam eden maddelerde de sebepsiz

zenginleşmeye dair detaylı hükümlere yer verilmiştir. Öte yandan 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 31. maddesine göre hâkimin davayı aydınlatma görevi olduğu gibi aynı Kanun'un 33. maddesi uyarınca hâkim Türk hukukunu resen uygular. Bu nedenledir ki, dava dilekçesinde başvurucunun talebini dayandırdığı vakıalara uygun hukuki sebebi bulmak ve uygulamak, hâkimin görevi olduğu nazara alındığında bir kişinin başka bir kişiye ait mal varlığını haksız yere kullanması hâlinde oluşan zararın tazminine yönelik yeterli yasal altyapının bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucunun bu yasal altyapının yetersizliğiyle ilgili olarak bir iddiası da bulunmamaktadır.

43. Pozitif yükümlülükler yönünden ikinci olarak incelenmesi gereken mesele mülkiyet hakkına yapılan müdahaleye ilişkin olarak başvuruculara etkin bir biçimde itiraz edebilme, savunma ve iddialarını yetkili makamlar önünde ortaya koyabilme olanağının tanınıp tanınmadığıdır. Olayda başvurucunun tazminat davası açabilme yönünden herhangi bir engelle karşılaşmadığının ve davanın esasının Asliye Hukuk Mahkemece incelendiğinin altı çizilmelidir. Öte yandan başvurucunun kendisini avukatla temsil ettirdiği, tüm iddia ve itirazlarını ileri sürme fırsatına kavuştuğu da anlaşılmaktadır.

44. Bu çerçevede başvurucunun 16.599 TL'nin Şirket tarafından haksız olarak kullanılması sebebiyle ticari faize hükmedilmesi gerektiğini ileri sürdüğü görülmüştür. Ancak Asliye Hukuk Mahkemesi başvurucunun talebini temerrüt faizi istemi olarak nitelemiş ve hukuksal değerlendirmesini bu çerçevede yapmıştır. Belirtilmelidir ki başvurucunun dava dilekçesindeki yakınması gecikme faizi ödenmemesine yönelik değildir. Başvurucu, borçlu olmadığı hâlde Şirkete ödemek zorunda kaldığı 16.599 TL'nin on yıldan fazla bir süre Şirketin kullanımında kalmasına rağmen faizsiz olarak ödenmesinden şikâyet etmiştir. Başvurucuya göre Şirket 16.599 TL'yi on yıldan fazla bir süre haksız yere kullanmış olup bunun karşılığında faiz ödeme yükümlülüğü altında bulunmaktadır.

45. Başvurucunun Şirkete borcunun bulunmadığı Asliye Hukuk Mahkemesinin Yargıtay denetiminden geçmiş 5/4/2011 tarihli kararıyla sabit hâle gelmiştir. Diğer bir ifadeyle başvurucu ile Şirket arasında bir satış sözleşmesinin kurulduğunun ispatlanamadığı yargı kararıyla saptanmıştır. Dolayısıyla başvurucunun 2/5/2003 tarihinde Şirkete 16.599 TL ödeme yapmasının hukuki dayanaktan yoksun olduğu tespit edilmiş bulunmaktadır. Nitekim İcra Dairesince de, Şirkete yapılan ödemenin dayanaktan yoksun hâle geldiği gözetilerek bu tutarın başvurucuya iadesi sağlanmıştır. Ancak başvurucu, 16.599 TL'nin ödenmesinin yeterli olmayacağını, paranın Şirketin yedinde kaldığı 2/5/2003-24/6/2014 dönemi için faiz de ödenmesi gerektiğini iddia etmektedir.

46. Başvurucuya ait paranın 11 yıl 1 ay 22 gün boyunca Şirketin yedinde bulunması başvurucuyu bu paranın kullanımından anılan süre kadar mahrum bırakmıştır. Başvurucu, bu para üzerinde tasarrufta bulunamadığı gibi paranın değerinin düşmesini önleyici tedbirler de alamamıştır. Bu durumun başvurucuya külfet yüklediği açıktır.

47. Pozitif yükümlülükler yönünden dikkate alınacak diğer bir husus da tarafların menfaatleri arasında adil bir denge gözetilip gözetilmediğidir. Devletin alacaklının haklarını korumaya, bu bağlamda alacağına hızlı bir biçimde kavuşmasını sağlamaya yönelik tedbirler alması mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerin bir gereğidir. Bununla birlikte iki özel kişi arasındaki uyuşmazlık söz konusu olduğunda devletin her iki tarafın da menfaatlerini gözetmesi gerektiği unutulmamalıdır. Bu bağlamda her iki tarafın da devletin eşit ilgisine mazhar olduğu dikkatlerden kaçmamalıdır. Dolayısıyla özel hukuk

uyuşmazlıklarının çözümünde taraflardan biri aleyhine açık dengesizliklerin oluşmasından kaçınılması gerekir (Ayten Saka ve Nurten Saka, B. No: B. No: 2018/38147, 20/10/2021, § 65).

48. Somut olayda başvurucudan alacaklı olduğunu iddia eden Şirket, başvurucu aleyhine hem ilamsız icra takibi başlatmış hem de ihtiyati haciz uygulanması talebinde bulunmuş ve bu süreçlerin işletilmesi neticesinde alacağının varlığının henüz kesinleşmediği bir dönemde başvurucudan 16.599 TL tahsil etmiştir. Şirket başvurucudan 2/5/2003 tarihinde tahsil ettiği parayı 24/6/2014 tarihinde aynı miktarda geri ödemiştir. Dolayısıyla Şirket, hukuki dayanağının bulunmadığı mahkeme kararıyla tespit edilen 16.599 TL'yi karşılıksız kullandığı hâlde bu kullanım karşılığında herhangi bir ek külfete maruz kalmamıştır. Oysa tersi bir durumda -başvurucunun 24/6/2014 tarihinde ödeme yapmış olması hâlinde- Şirket asıl borcun yanında gecikme faizi de istemeye müstahak olacaktır. Dolayısıyla somut olaydaki uygulamada alacaklı ile borçlunun menfaatlerinin eşit bir biçimde gözetildiği söylenemeyecektir.

49. Başvurucunun Şirkete nazaran dezavantajlı bir konumu düşürülmesinin Asliye Hukuk Mahkemesinin başvurucunun talebini sözleşmeye dayalı temerrüt faizi olarak nitelemesinden kaynaklandığı anlaşılmıştır. Hâlbuki taraflar arasında bir sözleşmenin kurulmadığı yargı kararıyla sabit hâle gelmiştir. Taraflar arasında bir sözleşme bulunmamasına rağmen borçlunun temerrüdüne ilişkin hükümlerin uygulanması makul ve öngörülebilir değildir. Nitekim başvurucu da temerrüt faizi değil paranın kullanımından mahrum kalmasından kaynaklı olarak faiz talep etmiştir.

50. Sonuç olarak başvurucunun 16.599 TL'sinin 11 yıl 1 ay 22 gün boyunca Şirket tarafından haksız olarak kullanıldığı ve başvurucu bu süre zarfında söz konusu para üzerinde tasarrufta bulunmaktan mahrum kaldığı hâlde paranın değerinde enflasyon etkisiyle oluşan değer kaybının karşılanmaması başvurucunun menfaatleri ile Şirketin menfaatleri arasında adil bir denge kurulamaması, dolayısıyla mülkiyet hakkının pozitif yükümlülüklerinin devlete yüklediği ödevlerin ihlal edilmesi sonucunu doğurmuştur.

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

3. Giderim Yönünden

52. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini ve 43.000 TL tazminata hükmedilmesini talep etmiştir.

53. 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.

54. 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).

55. 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).

56. İncelenen başvuruda, başvurucunun alacağının enflasyon karşısında yitirdiği değerin karşılanmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

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

58. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamaya hükmedilmesinin yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

59. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 Söke 1. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2014/445, K.2015/103) 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN CENGİZ

B. No: 2019/5822 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/5822

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN CENGİZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/5822)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Olcay ÖZCAN

Başvurucu : Hüseyin CENGİZ

Vekili : Av. Aykanat KAÇMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklu kalınan dönemde maaştan yapılan kesintilerin değer kaybına uğratılarak ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/2/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 1968 doğumlu olup Ankara'da ikamet etmektedir.

6. Başvurucu Jandarma Genel Komutanlığı (Jandarma Komutanlığı) bünyesinde albay olarak görev yapmakta iken askerî casusluk soruşturması kapsamında 13/6/2012 tarihinde gözaltına alınmış ve 16/6/2012 tarihinde tutuklanmıştır. 27/9/2013 tarihinde tahliye edilen başvurucu hakkında yargılama yapan İzmir 5. Ağır Ceza Mahkemesi 26/2/2016 tarihinde başvurucunun beraatine karar vermiştir. Bu karar Yargıtay 16. Ceza Dairesince 21/10/2016 tarihinde onanarak kesinleşmiştir. Başvurucunun tutuklu kaldığı dönem için maaşının 1/3'ü kesilmiştir.

7. Beraat kararı sonrasında başvurucuya tutuklu kaldığı süre yönünden ödenmeyen maaş farklarının bireysel başvuru dosyası ve eklerinde belirlenemeyen bir tarihte ödendiği anlaşılmıştır. Başvurucu 2/1/2017 tarihinde ödenmeyen maaş farklarının faizinin ödenmesi istemiyle Jandarma Komutanlığına başvurmuş, başvurucunun talebi uygun görülmemiş ve reddedilmiştir.

8. Başvurucu 3/3/2017 tarihinde, görevden ayrı kaldığı 13/6/2012 ile 27/9/2013 tarihleri arasında maaşından yapılan 1/3 oranındaki kesintilere karşılık yapılan ödemelere yasal faiz işletilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle İçişleri Bakanlığı aleyhine Ankara 5. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Başvurucu, dava dilekçesinde kesinti ile ödeme yapıldığı tarihler arasında alım gücünde azalma meydana geldiğini ve bu azalmanın faiz ödenmek suretiyle karşılanması gerektiğini ileri sürmüştür.

9. Mahkeme 15/12/2017 tarihinde, 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 141. maddesi ile 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 65. maddesinde beraat gibi nedenlerle tutukluluk hâllerinin sonlanması durumunda kısmi ödenen maaş tutarlarının ödeneceğinin belirtildiği ve ödenen tutara yasal faiz işletilmesini gerektiren bir düzenlemeye yer verilmediği gerekçesiyle davayı reddetmiştir.

10. Başvurucunun istinaf başvurusu Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) tarafından 31/1/2019 tarihinde, başvurucunun görevden uzaklaştırıldığı sürede kesilen aylıklarının beraat kararı üzerine başvurucuya gecikmeksizin ödendiği, ödeme konusunda temerrüte düşmeyen idarece, başvurucudan yapılan kesintilere yasal faiz ödenmesinin hukuken mümkün bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

11. Nihai karar 19/2/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

12. 657 sayılı Kanun'un "Görevden uzaklaştırılan veya görevinden uzak kalan memurların hak ve yükümlülüğü" kenar başlıklı 141. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Görevden uzaklaştırılan ve görevi ile ilgili olsun veya olmasın herhangi bir suçtan tutuklanan veya gözaltına alınan memurlara bu süre içinde aylıklarının üçte ikisi ödenir."

13. 926 sayılı Kanun'un "Açığa çıkarılan, tutuklanan veya firar ve izin tecavüzünde bulunan, cezası infaz edilmekte olan subaylar hakkında yapılacak işlem" kenar başlıklı 65. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinin ilgili kısmı şöyledir:

"f) Açığa alınan ya da tutuklananlar;

...

2. (Değişik birinci cümle: 18/7/2011 – KHK-647/1 md.) Açığa alınanlara ve tutuklulara (hakim subaylar dahil), bu süreler içinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 141 inci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi hükmüne göre aylık ödenir. Ancak, bu gibilerden haklarında kovuşturmaya yer olmadığına, muhakemenin menine, beraate, her ne sebeple olursa olsun kamu davasının düşmesine veya ortadan kaldırılmasına karar verilenlerin ödenmeyen veya noksan ödenen her türlü özlük hakları ödenir. (Ek cümle: 18/7/2011 – KHK-647/1 md.) Türk Silâhlı Kuvvetlerinin yurtdışı kadrolarında görevliyken açığa alınan veya tutuklananlara da yurtiçinde bir kadroya atanıncaya kadar, bu alt bent uyarınca yurtdışı aylığı ödenir."

B. Uluslararası Hukuk

14. 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."

15. Para alacaklarının değer kaybına uğratılarak ödenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiaları ile ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları için bkz. Ferda Yeşiltepe [GK], B. No: 2014/7621, 25/7/2017, §§ 25-31; ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti. [GK], B. No: 2014/2267, 21/12/2017, §§ 39-43; Vildan Utku Atalay, B. No: 2015/4812, 7/2/2019, §§ 25-28.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu; maaşından yapılan kesintilerin yasal faiz işletilmeden ödenmesi nedeniyle alacağının enflasyon karşısında değer kaybına uğratıldığını, istinaf mahkemesinin kararının gerekçesiz olduğunu ve işçi alacakları ile kamu alacaklarına faiz işletildiği hâlde kendisine faiz verilmemesinin hukuka aykırı olduğunu belirterek mülkiyet ve adil yargılanma hakları ile eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde; başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığı hususunun dikkate alınması gerektiği, Mahkemenin 657 sayılı Kanun ile 926 sayılı Kanun'da faiz ödenmesini gerektiren bir hükmün bulunmadığı, idarenin gecikmeksizin ödeme yaptığı ve bu nedenle temerrüde düşmediği gerekçesine yer verdiği belirtilerek İçişleri Bakanlığı ile Hazine ve Maliye Bakanlığından temin edilen görüş ve ilgili belgelerin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

19. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında önceki iddialarını tekrar etmiştir.

B. Değerlendirme

20. Anayasa’nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda başvurucu, Bölge İdare Mahkemesi kararının gerekçesiz olduğundan ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğinden de şikâyet etmekte ise de başvurucunun temel şikâyetinin alacağının değer kaybına uğratılarak ödenmesine ilişkin olduğu anlaşıldığından şikâyetlerinin mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. 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

23. Başvuruya konu olayda görevinden açığa alınan başvurucunun tutuklu kaldığı dönemde maaşında kesinti yapılmış ve ceza davasında beraat etmesi üzerine söz konusu kesintiler başvurucuya ödenmiştir. Başvurucu, kesinti tutarlarının hak ediş tarihlerinden fiilen ödemenin yapıldığı tarihe kadar işletilmiş yasal faizlerinin de ödenmesini talep etmiştir. Başvurucunun talebi, 926 sayılı Kanun'da eksik ödenen bedele faiz işletilmesini mümkün kılan hüküm bulunmadığı ve idarenin derhâl ödeme yapması nedeniyle temerrüde düşmediği gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucu, alacağının değer kaybına uğratılarak ödenmesinden şikâyet etmiştir.

24. Başvurucuya ödenen maaş farklarına konu para alacağının Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk teşkil ettiği kuşkusuzdur. Başvuruya konu olayda uygulanacak ilkeler Anayasa Mahkemesinin Ferda Yeşiltepe (aynı kararda bkz. §§ 45-76) ile Vildan Utku Atalay (aynı kararda bkz. §§ 34-42) kararlarında belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi daha önce değer kaybına ilişkin şikâyetleri mülkiyetten barışçıl yararlanmaya ilişkin birinci kural çerçevesinde incelemiştir (Ferda Yeşiltepe, § 51; ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti., § 57). Somut olayda da farklı bir durum söz konusu olmadığından müdahale, belirtilen genel ilke çerçevesinde incelenmiştir.

25. Anayasa Mahkemesi, kamu kurum ve kuruluşlarından olan çeşitli para alacaklarının değer kaybına uğratılarak ödenmesine ilişkin şikâyetleri daha önce incelemiş; buna göre kamu makamlarının para borçlarını makul olmayan bir gecikme ile ödedikleri durumlarda para alacağında meydana gelen değer aşınmalarının başvurucular üzerinde şahsi olarak aşırı bir yük oluşturması hâlinde müdahale ölçülü olmadığından mülkiyet hakkının ihlaline karar vermiştir (kamulaştırma bedeli yönünden bkz. Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013; Ali Şimşek ve diğerleri, B. No: 2014/2073, 6/7/2017; bir sosyal güvenlik ödemesi yönünden bkz. Ferda Yeşiltepe; ihale alacağı yönünden bkz. ANO İnşaat ve Ticaret Ltd. Şti.; vergi iadesi alacağı yönünden bkz. Akel Gıda San. ve Tic. A.Ş., B. No:

2013/28, 25/2/2015; deprem nedeniyle tazminat yönünden bkz. Abdulhalim Bozboğa, B. No: 2013/6880, 23/3/2016; açığa alınan memurun maaş farklarının iadesi yönünden bkz. Vildan Utku Atalay).

26. İdare hukuku çerçevesinde hangi alacaklara faiz işletileceği, faiz oranının ne olacağı, faizin işletilme tarihinin belirlenmesi gibi hususlar derece mahkemelerinin takdirindedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkı kapsamında görülen bir alacağın kamu makamlarınca haklı olmayan bir gerekçeyle geç ödenmesi durumunda bu alacağın enflasyon karşısında makul olmayacak bir oranda değer kaybına uğratılması mülk sahibine şahsi olarak aşırı bir külfet yükleyecektir (Vildan Utku Atalay, § 37).

27. Somut olayda başvurucunun tutuklu olduğu dönemde maaşından kesilen 1/3'lük kısmın başvurucuya ne zaman ödendiği belirlenememekle birlikte bireysel başvuru dosyası kapsamından beraat kararının kesinleşmesinden sonra ödeme yapıldığı anlaşılmıştır. Bu durumda en erken beraat kararının kesinleştiği 21/10/2016 tarihi esas alınarak sonuca varılması gerekecektir. Buna göre kesintilerin gerçekleştirildiği tarihten 21/10/2016 tarihine kadar başvurucuya herhangi bir faiz ödemesi yapılmamıştır. Hâlbuki Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) verilerine göre başvurucunun tutuklandığı 2012 yılı Haziran ayındaki 100 TL'nin ödemenin yapıldığı değerlendirilen 2016 yılı Ekim ayındaki karşılığı 139,84 TL olup arada geçen sürede gerçekleşen enflasyon oranı % 39,84'dur. Yine TÜİK verilerine göre başvurucunun tutukluluk hâlinin sona erdiği 2013 yılı Eylül ayındaki 100 TL'nin 2016 yılı Ekim ayındaki karşılığı ise 127,88 TL olup enflasyon oranı % 27,88'dir.

28. Tutukluluk hâli sona eren başvurucuya maaş kesintilerinin ödenmesi gerektiği idare tarafından kabul edilmiş bir olgudur. Bununla birlikte başvurucunun maaşından kesintilerin yapıldığı tarihlerden ödemenin yapıldığı tarihe kadar geçen süre dikkate alındığında başvurucunun mülkiyet hakkı kapsamında olan kesintiye konu tutar, enflasyon karşısında makul görülemeyecek bir oranda değer kaybına uğratılarak başvurucuya ödenmiştir. Buna karşın alacaktaki değer kaybını giderebilecek herhangi bir faiz ödemesi başvurucuya yapılmamış, faiz ödenmesi yönündeki başvurucunun talebi de idari ve yargısal makamlarca reddedilmiştir.

29. Bu durumda somut olayda alacağının enflasyon karşısında değer kaybına uğratılması başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemiştir. Dolayısıyla söz konusu müdahalenin kamunun yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında kurulması gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozduğu sonucuna varılmıştır.

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

3. Giderim Yönünden

31. Başvurucu, ihlalin tespitini ve yeniden yargılama yapılmasını talep etmiştir.

32. 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).

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 5. İdare Mahkemesine (E.2017/618, K.2017/3375) 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEDAT POLAT

B. No: 2019/7348 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/7348

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEDAT POLAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/7348)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin MECEK

Başvurucu : Sedat POLAT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, telefonla görüşme ve ziyaret gününün öğrenim gören çocuklarıyla görüşmeyi sağlayacak şekilde belirlenmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklu olarak bulunan başvurucu; çocuklarının eğitim durumu nedeniyle haftalık telefonla görüşme ile ziyaret gününün hafta sonuna alınması için İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığına (Kurul) müracaat etmiştir. Başvurucunun bu talepleri Kurul tarafından reddedilmiştir. Ret kararlarının gerekçesinde cezaevinde kapasitenin üzerinde kişi barındırılması ve personel sayısının yetersizliği nedeniyle hafta sonu görüş yaptırılmasının güvenlik açısından riskli olacağı ifade edilmiştir.

3. Başvurucunun bu karara karşı İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyet Kurul kararındaki gerekçelere istinaden reddedilmiştir. Ret kararına karşı yapılan itiraz da reddedilmiştir.

4. Başvurucu nihai kararı 1/2/2019 tarihinde öğrendikten sonra 25/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

6. Bireysel başvuru tarihinden sonra 10/5/2021 tarihinde başvurucu Keskin T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu; ilkokul, lise ve üniversite öğrencisi üç çocuğunun bulunduğunu, çocuklarının hafta içi eğitim saatlerinin farklı zamanlara yayılması nedeniyle telefonla görüşme ve ziyaret gününün hafta sonuna alınması talebinin soyut gerekçelerle reddedildiğini, bu sebeple çocuklarıyla kişisel iletişim kurmasının engellendiğini belirterek gerekçeli karar, aile hayatına saygı hakkı, haberleşme hürriyeti ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, süreçte verilen kararların gerekçelerine ve ilgili mevzuat ile içtihada yer verilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

8. Başvuru aile hayatına saygı hakkı 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. Hükümlü ve tutukluların haftalık telefon görüşme ile ziyaret günü ve saatlerinin öğrenim gören çocuklarıyla görüşme sağlayacak şekilde tespit edilmesi gerektiğine ilişkin genel ilkeler Anayasa Mahkemesinin Yeliz Erten (B. No: 2020/99, 11/3/2021, §§ 34-38) kararında açıklanmıştır. Bu bağlamda Anayasa'nın 20. ve 41. maddeleri ebeveynin çocuklarıyla bütünleşmesinin sağlanması amacıyla tedbirler alınmasını isteme hakkını ve kamusal makamların bu tür tedbirleri alma yükümlülüğünü içermektedir. Mahkemeler, idari makamlar ve yasama organı tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde çocuğun üstün yararının gözetilmesi ve aile ilişkilerinin sürdürülmesini sağlayacak şekilde hareket edilmesi devletin pozitif yükümlülüklerinin gereğidir. Hükümlü ve tutukluların bazı haklarının sınırlandırılması, tutulmanın kaçınılmaz sonucu olsa da ceza infaz kurumu idaresi hükümlü ve tutukluların ailesiyle temasını sağlayacak tedbirler almak zorundadır. Bu tedbirler alınırken çocuğun yüksek yararı gözetilerek kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi ile aile hayatına saygı hakkı arasında adil bir denge sağlanmalı ve bu konuda ikna edici gerekçeler ortaya konmalıdır. Telefonla görüşme hakkı konusunda tespit edilen bu ilkeler, açık ve kapalı görüşlerin çocuk ve ebeveynin aile bağlarını sürdürecek şekilde temas etmesini sağlaması bakımından da geçerlidir.

11. Başvurucunun çocuklarının öğrenci olduğu ve hafta içi okullarına devam ettikleri, hafta içi telefonla görüş ve ziyaret hakkı tanınan başvurucunun çocuklarıyla eğitim durumları nedeniyle görüşemediği anlaşılmaktadır.

12. Başvurucunun talepleri, Kurum tarafından personel yetersizliği, güvenlik zaafı gibi nedenlerle reddedilmiş ise de hafta sonu görev yapan personelin sayısı ve görevlerine dair somut bilgilere kararda yer verilmemiş; yaşanacağı belirtilen güvenlik sorunu hakkında genel ifadeler dışında çocuğun üstün yararını da gözeten ikna edici ve objektif bir gerekçe ya da güvenlik riskine ilişkin somut bir olay ortaya konulamamıştır. Telefonla görüşme ile ziyaret günü ve saatlerinin hafta sonuna isabet edecek şekilde ayarlanmasının Ceza İnfaz Kurumunun güvenliğini ne şekilde tehlikeye düşüreceği ilgili kararlarda somut ve yeterli şekilde açıklanmamıştır. Bu durumda idarenin uygulaması ve yargı kararları birlikte değerlendirildiğinde çocuğun üstün yararı gözetilerek aile ilişkilerinin devamlılığını sağlayacak şekilde hareket edilmediği, başvurucunun taleplerinin neden karşılanamadığı

hususunda ilgili kararlarda somut ve yeterli bir şekilde gerekçe sunulmadığı anlaşılmakla olayda aile hayatına saygı hakkı bakımından devletten beklenen pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

14. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

15. Başvurucunun 10/5/2021 tarihinde başka bir ceza infaz kurumuna nakledildiği anlaşıldığından ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar görülmemiştir.

16. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 13.500 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Bandırma İnfaz Hâkimliğine (E.2018/1928, K.2018/2343) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MAXXIUM PAZARLAMA VE TİCARET A.Ş.

B. No: 2019/9692 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/9692

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MAXXIUM PAZARLAMA VE TİCARET A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/9692)

Karar Tarihi: 6/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 4/11/2022-32003

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Maxxium Pazarlama ve Ticaret A.Ş.

Vekili : Av. Ömer YÜKSEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, resen tarh edilen katma değer vergisinin indirim konusu edilmesinin kabul edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/3/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu Şirket, ithalat ve ihracat işleriyle iştigal etmektedir.

6. Başvurucu Şirketin Mersin Serbest Bölgesi'nde bulunan şubesi üzerinden ithal ettiği emtianın gümrük kıymetlerinin düşük gösterildiği gerekçesiyle başvurucu hakkında vergi incelemesi başlatılmıştır. İnceleme sonucunda başvurucunun toplam 3.924.529,67 TL katma değer vergisini eksik beyan ettiği tespit edilerek hakkında cezalı ek katma değer vergisi tarhiyatı yapılmıştır. Başvurucu söz konusu tarhiyata karşı dava açmış, davalar derdestken 3/2/2011 tarihli ve 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun yürürlüğe girmiştir. Anılan Kanun'dan yararlanan başvurucu 3.924.529,67 TL'yi 2011 yılı Mayıs, Haziran ve Temmuz aylarında vergi idaresine ödemiştir.

7. Başvurucu bu suretle ödediği 3.924.529,67 TL katma değer vergisinin 25/10/1984 tarihli ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun 29. maddesi uyarınca indirim konusu yapılması gerektiği ihtirazi kaydıyla 23/8/2011 tarihinde 2011 yılı Temmuz dönemi katma değer vergisi beyannamesini vermiştir. Vergi idaresince başvurucunun ihtirazi kaydı kabul edilmemiştir.

8. Başvurucu ihtirazi kaydın kabul edilmemesi nedeniyle, tarh edilen 3.924.529,67 TL katma değer vergisinin iptali istemiyle 22/9/2011 tarihinde İstanbul 8. Vergi Mahkemesinde (Vergi Mahkemesi) dava açmıştır. Dava dilekçesinde, indirimin kabul edilmemesinin mükerrer vergilendirmeye yol açtığı ileri sürülmüştür.

9. Davalı vergi idaresinin savunma yazısında ise katma değer vergisinin ancak vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği takvim yılı içinde indirim konusu yapılabileceği, bu nedenle somut olayda indirimin koşullarının oluşmadığı belirtilmiştir.

10. Vergi Mahkemesi 18/9/2012 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, 3065 sayılı Kanun'un 29. maddesine göre mükelleflerin vergiye tabi alış işlemleri üzerinden hesaplanan katma değer vergisinin satış işlemleri üzerinden hesaplanan katma değer vergisinden indirebilmesi için indirim konusu yapılacak katma değer vergisinin fatura veya benzeri belgelerde gösterilmesi, bu belgelerin kanuni defterlere kaydedilmesi ve indirim hakkının vergiyi doğuran olayın vuku bulduğu takvim yılı aşılmamak koşuluyla kullanılması şartlarının bir arada bulunması gerektiği ifade edilmiştir. Kararda; somut olayda katma değer vergisinin belgelerde gösterilmesi, yasal defterlere kaydedilmesi ve indirim hakkının ilgili takvim yılında kullanılması şartlarının gerçekleşmediği vurgulanmıştır.

11. Başvurucu, bu karara karşı temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde; resen tarh edilen katma değer vergisinin indiriminin ödemenin gerçekleştiği takvim yılı içinde mümkün olması gerektiği, nitekim vergi idaresinin bu yönde mukteza ve genel tebliğlerinin bulunduğu iddia edilmiştir. Temyiz dilekçesinde, resen tarh edilen ve 6111 sayılı Kanun kapsamında yapılandırılarak ödenen katma değer vergisinin vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği yıl içinde indirim konusu edilmesinin fiilen mümkün olmadığı savunulmuştur. Danıştay Dokuzuncu Dairesi 19/11/2015 tarihinde Vergi Mahkemesi kararını onamıştır. Karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 7/12/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Nihai karar 3/3/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

12. 3065 sayılı Kanun'un 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Türkiye'de yapılan aşağıdaki işlemler katma değer vergisine tabidir:

...

2. Her türlü mal ve hizmet ithalatı,

..."

13. 3065 sayılı Kanun'un 29. maddesinin ilgili kısmının olay tarihinde yürürlükte bulunan hâli şöyledir:

"1. Mükellefler, yaptıkları vergiye tabi işlemler üzerinden hesaplanan katma değer vergisinden, bu Kanunda aksine hüküm olmadıkça, faaliyetlerine ilişkin olarak aşağıdaki vergileri indirebilirler:

a) Kendilerine yapılan teslim ve hizmetler dolayısıyla hesaplanarak düzenlenen fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen katma değer vergisi,

b) İthal olunan mal ve hizmetler dolayısıyla ödenen katma değer vergisi,

...

3. (Ek: 3/6/1986 – 3297/9 md.) İndirim hakkı vergiyi doğuran olayın vuku bulduğu takvim yılı aşılmamak şartıyla, ilgili vesikaların kanuni defterlere kaydedildiği vergilendirme döneminde kullanılabilir."

14. 3065 sayılı Kanun'un 34. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yurt içinden sağlanan veya ithal olunan mal ve hizmetlere ait Katma Değer Vergisi, alış faturası veya benzeri vesikalar ve gümrük makbuzu üzerinden ayrıca gösterilmek ve bu vesikalar kanuni defterlere kaydedilmek şartıyla indirilebilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu; resen tarh edilen katma değer vergisinin kesinleştiği tarihten önce indirim konusu yapılmasının fiilen mümkün olmadığını, resen tarh edilen verginin ödendiği 2011 Mayıs, Haziran ve Temmuz aylarından sonra indirim konusu yapılmasına müsaade edilmemesinin mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ve mükerrer vergilendirmeye sebebiyet verdiğini ileri sürmüştür. Başvurucu, ilgili mevzuat hükümleri karşısında davanın kabulü gerekirken reddedilmesi nedeniyle kanun önünde eşitlik ilkesinin ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

17. Bakanlık görüşünde; olay ve olgular değerlendirildikten sonra ilgili mevzuat hükümlerine yer verilmiş ve başvurucunun meşru beklentisinin bulunup bulunmadığı, başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olup olmadığı hususları değerlendirilirken bunların gözetilmesi Anayasa Mahkemesinin dikkatine sunulmuştur. Bakanlık görüşünde ayrıca Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından gönderilen belge ve görüşlerin de dikkate alınması talep edilmiştir. Gelir İdaresi Başkanlığı tarafından Bakanlık aracılığıyla gönderilen yazıda, 6111 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (10) numaralı fıkrasında bu madde hükmünden yararlanılması için madde kapsamına giren alacaklara karşı dava açılmamasının, açılmış davalardan vazgeçilmesinin ve kanun yollarına başvurulmamasının şart olduğu belirtilmiş; mükellef

hakkında tesis edilen iş ve işlemlerde vergi mevzuatına aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

18. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

19. 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."

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, esas olarak yüklendiği katma değer vergisini indirim konusu yapamamaktan şikâyet etmektedir. Başvurucunun bu şikâyetinin mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiası kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

21. Öte yandan başvurucu, ilgili mevzuat hükümleri karşısında davanın kabulü gerekirken reddedilmesi nedeniyle kanun önünde eşitlik ilkesinin ve tarafsız mahkemede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş ise de anılan şikâyetin karmaşık ve zorlama olduğu değerlendirilerek incelenmesine gerek görülmemiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. 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

23. Somut olayda başvurucu adına ek katma değer vergisi tarh edilmiştir. Vergilendirme işleminin mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği hususunda tereddüt bulunmamaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. İskenderun Demir ve Çelik A.Ş. [GK], B. No: 2015/941, 25/10/2018, § 45; Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 48).

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

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

25. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği

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

26. Olayda başvurucunun yüklendiği katma değer vergisini indirim konusu etmesi kabul edilmemiştir. Katma değer vergisinin indirim konusu yapılamaması mülkiyet hakkına müdahale teşkil etmektedir. Vergi ve benzeri yükümlülüklerin devletin mülklerin kullanımını düzenleme veya mülkiyetin kamu yararına kullanımını kontrol yetkisi kapsamında incelenmesi gerekir (Arif Sarıgül, B. No: 2013/8324, 23/2/2016, § 50).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

27. 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."

28. 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

29. Mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerde ilk incelenmesi gereken ölçüt kanuna dayalı olmadır. 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., § 44; Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55; Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49).

30. Başvurucunun katma değer vergisi indirimlerinin kabul edilmemesi; indirim konusu edilen katma değer vergisinin alış belgelerinde gösterilmesi, yasal defterlere kaydedilmesi ve indirim hakkının ilgili takvim yılında kullanılması sebeplerine dayandırılmıştır. 3065 sayılı Kanun'un 29. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde mükelleflerin yaptıkları vergiye tabi işlemler üzerinden hesaplanan katma değer vergisinden -anılan Kanun'da aksine hüküm olmadıkça- faaliyetlerine ilişkin olarak kendilerine yapılan teslim ve hizmetler

dolayısıyla hesaplanarak düzenlenen fatura ve benzeri vesikalarda gösterilen katma değer vergisini indirebilecekleri, (3) numaralı fıkrasında ise indirim hakkının vergiyi doğuran olayın vuku bulduğu takvim yılı aşılmamak şartıyla ilgili vesikaların kanuni defterlere kaydedildiği vergilendirme döneminde kullanılabileceği hükme bağlanmıştır. Aynı Kanun'un 34. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise yurt içinden sağlanan veya ithal olunan mal ve hizmetlere ait katma değer vergisinin alış faturası veya benzeri vesikalar ve gümrük makbuzu üzerinden ayrıca gösterilmek, bu vesikalar kanuni defterlere kaydedilmek şartıyla indirilebileceği belirtilmiştir. Sözü edilen hükümlerin olay tarihinde yürürlükte bulunan hâline göre indirim hakkının kullanılabilmesi için indirime konu edilecek katma değer vergisinin alış belgelerinde gösterilmesi, alış belgelerinin kanuni defterlere kaydedilmesi, ayrıca indirim hakkının vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği takvim yılı içinde kullanılması şartlarının arandığı anlaşılmıştır.

31. Somut olayda ek tarhiyata konu katma değer vergisinin alış belgelerinde gösterilmediği ve vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği takvim yılı içinde indirime konu edilmediği tartışmasızdır. Dolayısıyla başvurucunun katma değer vergisi indirimlerinin kabul edilmemesinin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmaktadır.

ii. Meşru Amaç

32. Başvurucunun yüklendiği katma değer vergisi indirimlerinin kabul edilmemesinin ana sebebinin bunların alış belgelerinde gösterilmemesi olduğu anlaşılmıştır. Zira bu şartın eksikliği, indirim hakkının doğmasını önlemektedir. Buna karşılık indirim hakkının vergiyi doğuran olayın gerçekleştiği takvim yılı içinde kullanılması hakkın kullanılabileceği zaman sınırını göstermektedir. Diğer bir ifadeyle ilk şart esasa ilişkinken ikinci şart usule ilişkindir. İlk şartın gerçekleşmemesi hakkın doğmasına engel teşkil edeceğinden bu hâlde ikinci şartın tartışılmasının bir anlamı kalmayacaktır. Bu nedenle -somut olayın koşulları gözetildiğinde- sadece birinci şarta yönelik inceleme yapılmasının uygun olacağı değerlendirilmiştir.

33. İndirim konusu edilecek katma değer vergisinin alış belgelerinde gösterilmesi zorunluluğu getirilmesinin amacı bunların gerçekten yüklenildiğinin ve Hazineye intikal ettiğinin tespit edilmesidir. Alış belgesinde gösterilmeyen katma değer vergisinin Hazineye intikal etmediği açıktır. Dolayısıyla katma değer vergisinin alış belgesinde gösterilmesi Hazineye intikal ettiğini ispatlama işlevi görmektedir. Hazineye intikal ettiği ispatlanamayan bir verginin indirim konusu edilmesinin kabul edilmemesinde kamu yararı olduğu tartışmasızdır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

34. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, § 38).

35. Orantılılık ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek

istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bu adil denge, başvurucunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Anayasa Mahkemesi, müdahalenin orantılılığını değerlendirirken bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvurucunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını gözönünde bulundurarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (Arif Güven, B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60; Osman Ukav, B. No: 2014/12501, 6/7/2017, § 71).

36. Anayasa'nın 35. maddesi usule ilişkin açık bir güvenceden söz etmemektedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından bu madde, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfî ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması güvencesini kapsamaktadır (Bekir Yazıcı [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71). Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (Züliye Öztürk, B. No: 2014/1734, 14/9/2017, § 36).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

37. İndirim hakkından yararlanılabilmesi için indirime konu edilecek katma değer vergisinin alış belgelerinde gösterilmesi zorunluluğu getirilmesi, önceki aşamada ödenen katma değer vergisinin Hazineye intikal etmesini sağlama amacına ulaşılması yönünden elverişli bir araçtır. Öte yandan katma değer vergisinin Hazineye intikal etmesini sağlama amacına ulaşılması için bunun alış faturasında gösterilmesi zorunluluğu getirilmesinin kamu otoritelerinin takdir yetkisi kapsamında kalan bir çare olduğu değerlendirilmektedir. Buna göre asıl tartışılması gereken husus müdahalenin orantılılığıdır.

38. Orantılılık yönünden ise öncelikle katma değer vergisi indiriminin kabul edilmemesine karşı iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının başvurucuya tanınıp tanınmadığı değerlendirilmelidir. Başvurucu, resen tarh edilen ve kendisinden tahsil edilen katma değer vergisini indirim konusu yapabileceği iddiasını ihtirazi kayıtla beyanname vermek suretiyle dava konusu edebilmiş; davanın reddine ilişkin karara karşı da temyiz yoluna başvurabilmiştir. Başvurucunun yargılama safhasında tüm iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme imkânına sahip olduğu anlaşılmıştır.

39. Başvurucu; resen tarh suretiyle bile olsa idareye ödediği katma değer vergisini indirim konusu yapabilmesi gerektiğini, aksi takdirde mükerrer vergilendirmenin söz konusu olacağını ileri sürmüştür. Bu iddia karşısında 3065 sayılı Kanun'da öngörülen katma değer vergisi tahsil yönteminin irdelenmesi gerekmektedir.

40. Katma değer vergisi yansıtmalı bir vergidir. Katma değer vergisinin kanuni mükellefi, mal ve hizmet tesliminde bulunan kişidir. Mal ve hizmet tesliminde bulunan kişi, mal ve hizmetin satış bedeline eklediği katma değer vergisini de satış faturasında göstererek bunu alıcıdan tahsil etmekte ve sonrasında da bu fatura içeriğindeki katma değer vergisini beyan ederek Hazineye ödemektedir. Alıcı da satıcıya ödediği katma değer vergisini, ilgili dönemde ödemesi gereken katma vergilerinden indirme hakkı elde etmektedir (Ayfer Atalmış, B. No: 2016/12198, 9/6/2020, § 62).

41. Önceki aşamada ödenen katma değer vergisinin indirilebilmesinin öngörülmesinin sebebi Hazine tarafından mükerrer vergi tahsil edilmesinin önlenmesidir. Emtianın alış belgesindeki katma değer vergisini satıcı üzerinden devlete ödeyen mükellefin bu tutarı

indirim konusu yapamaması devletin aynı satış işleminden birden fazla defa katma değer vergisi tahsil etmesi sonucunu ortaya çıkarır. Bu da kanuna aykırı vergilendirme işlemi yapılmasına sebep olur. Ancak alış belgesinde katma değer vergisinin eksik gösterilmesi, eksik gösterilen tutar kadar katma değer vergisinin Hazineye intikal etmemesine yol açar. Bu durumda, eksik gösterilen tutarı mükellefin yüklenmesi de söz konusu değildir. Mükellefin yüklenmediği bir vergiyi indirim konusu yapması düşünülemez.

42. Başvurucu, resen tarh suretiyle de olsa 3.924.529,67 TL katma değer vergisi yüklendiğini belirtmektedir. Başvurucu adına 3.924.529,67 TL katma değer vergisi tarhiyatı yapıldığı bir vakıadır. Ancak resen tarh edilen bu tutar, indirim mekanizması bağlamında yüklenilen katma değer vergisi değildir. İndirim sisteminde yüklenilen katma değer vergisi kavramı ticari işlemler zincirinde bir önceki aşamadaki satıcıya ödenen katma değer vergisini ifade etmektedir. Malı ithal eden kişi yönünden Türkiye'deki tedavül sürecini ilk başlatan, kişinin kendisi olduğu için ithalden doğan vergiyi de doğrudan kendisi ödemektedir. Bu sebeple malı ithal eden kişi bakımından yüklenilen katma değer vergisi kavramı ithalat sırasında devlete ödediği katma değer vergisini anlatmaktadır. Başvurucunun eksik beyan ettiği katma değer vergisi devlete ödenmediğinden indirime konu edilebilecek katma değer vergisinin varlığından söz edilemez.

43. Kuşkusuz başvurucu kendi beyanıyla olmasa bile 3.924.529,67 TL katma değer vergisini ödemek durumunda kalmıştır. Ancak başvurucunun ödediği bu tutar ithal edilen emtianın fiyatına eklenmemiş, dolayısıyla ticari işlemler zincirinin sonraki aşamalarına yansıtılmamıştır. İndirim hakkının kabul edilmesinin sebebinin devletin mükerrer katma değer vergisi tahsil edilmesini önlenmesi olduğu gözetildiğinde malın fiyatına yansıtılmayan katma değer vergisinin mükerreren tahsil edilmesi riski bulunmamaktadır. Aksine emtianın fiyatına yansıtılmayan ve vergi incelemesi sonucu ortaya çıkarılan 3.924.529,67 TL katma değer vergisinin indirim konusu yapılması devletin gerçekte bu vergiyi hiç tahsil etmemesi sonucunu doğuracaktır.

44. Başvurucunun indirim talebinin kabul edilmemesinin 3.924.529,67 TL katma değer vergisinin nihai olarak başvurucunun yüklenmesi neticesini ortaya çıkardığı inkâr edilemez bir gerçektir. Ancak bu vergiye nihai olarak katlanmasına başvurucunun kendi fiili sebep olmuştur. Başvurucu, emtianın gümrük kıymetini düşük göstermek suretiyle eksik tutarın sonraki aşamalara yansıtılmasını önlemiştir. Başvurucunun kendi kusurlu fiilinin sonucu olarak 3.924.529,67 TL katma değer vergisine nihai olarak katlanması makul karşılanmalıdır. Özellikle 3605 sayılı Kanun'un 29. ve 34. maddelerindeki düzenlemelerin net ve açık olduğu gözetildiğinde başvurucunun hukuka aykırı fiilinin sonuçlarını öngörebilecek durumda olduğu anlaşılmıştır.

45. Bu durumda başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin içerdiği kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında ve özellikle somut olayda ithal edilen emtianın gümrük kıymetinin düşük gösterildiğine ilişkin bir ihtilafın da bulunmadığı dikkate alındığında başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklenmediği değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun mülkiyet hakkı ile kamu yararı arasında olması gereken adil dengenin bozulmadığı ve müdahalenin ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

F.K. (2)

B. No: 2019/18502 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/18502

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

F.K. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/18502)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : F.K.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu tarafından avukatla görüşme sırasında belge alışverişinin engellenmesi, belgelerin, avukatla ve kurumlarla yapılan yazışmaların okunması ve başvurucuya gelen veya başvurucu tarafından gönderilen mektupların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne (UYAP) kaydedilmesi nedenleriyle özel hayata saygı hakkının ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; avukatına ve resmî makamlara gönderdiği veya tarafına gönderilen mektupların ve bu yöndeki yazışmaların okunduğunu, avukatı ile belge alışverişi yapılmasına izin verilmediğini ve bu belgelerin incelendiğini belirterek söz konusu uygulamayı infaz hâkimliğine şikâyet etmiştir.

3. Tekirdağ 2. İnfaz Hâkimliği 25/2/2019 tarihli kararıyla başvurucunun şikâyetinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucunun avukatıyla görüşme sırasında alıp verdiği belgelerde herhangi bir komisyon veya kurulun denetim ve incelemesinin söz konusu olmadığı, ayrıca başvurucunun hiçbir iddiasını gün ve saat belirterek somutlaştırmadığı belirtilmiştir. Başvurucunun bu karara yönelik itirazı Ağır Ceza Mahkemesinin 19/4/2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

4. Başvurucu nihai hükmü 30/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Öte yandan başvurucu kendisine gelen ve kendisinin gönderdiği mektupların UYAP sistemine taranarak saklanmasına yönelik uygulamayı da İnfaz Hâkimliğine şikâyet etmiştir. Tekirdağ 1. İnfaz Hâkimliği 7/2/2019 tarihinde şikâyetin reddine karar vermiştir. Bu karara yönelik itiraz Ağır Ceza Mahkemesinin 2/4/2019 tarihli kararıyla reddedilmiş ve anılan karar 11/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Mektupların UYAP'a Kaydedilmesine İlişkin İddia

6. Başvurucu kendisine gönderilen ve kendisinin göndermek istediği mektupların UYAP'a kaydedilmesi ve kalıcı olarak saklanması nedeniyle özel hayata saygı hakkının, haberleşme hürriyetinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Başvuru özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti yönünden incelenmiştir.

8. 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 (Bilent Aktaş ve diğerleri, B. No: 2014/19389, 7/12/2016, § 11).

9. Başvurucunun mektupların UYAP'a kaydedilmesi hususundaki şikâyetine ilişkin nihai kararın başvurucuya 11/4/2019 tarihinde tebliğ edildiği, bu tarihten itibaren başlayan otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra 20/5/2019 tarihinde başvurucu tarafından bireysel başvuruda bulunulduğu anlaşılmıştır.

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

B. Avukatla Görüşme Sırasında Belge Alış Verişinin Engellenmesi ve Bunların İncelenmesi ile Avukatla ve Kurumlarla Yapılan Yazışmaların, Başvurucuya Gelen ve Başvurucunun Gönderdiği Mektupların Okunmasına İlişkin İddialar

11. Başvurucu; avukatıyla görüşmesi sırasında belge alışverişine müsaade edilmediğini ve söz konusu belgelerin incelendiğini belirterek özel hayata saygı hakkının, haberleşme hürriyetinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte başvurucu gönderdiği ve kendisine gönderilen mektup ve yazıların ceza infaz kurumu tarafından okunmasının hukuka aykırı olduğunu, bu uygulamanın ancak huzurunda yapılabileceğini vurgulayarak özel hayata saygı hakkının, haberleşme hürriyetinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

12. Başvuru özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti yönünden incelenmiştir.

13. Başvuruculların, şikâyetlerini hem maddi hem hukuki olarak temellendirme zorunluluğu bulunmaktadır. Maddi dayanaklar yönünden başvuruculların yükümlülüğü şikâyetlerine konu temel olay ve olguları açıklamak, bunlara ilişkin delilleri Anayasa Mahkemesine sunmak, hukuki dayanak yönünden yükümlülüğü ise bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiğini özü itibarıyla açıklamaktır. Anayasa

Mahkemesinin başvurucunun yerine geçerek ihlal iddialarını gerekçelendirme, olay ve olguları ortaya koyma ve delil toplama görev ve yükümlülüğü bulunmamaktadır. Söz konusu yükümlülükler başvurucuya aittir. Başvuruculların anılan yükümlülüklere uymamaları hâlinde şikâyetlerini temellendiremedikleri için başvuruları açıkça dayanaktan yoksun bulunabilir. Anayasa Mahkemesi temellendirmeye ilişkin incelemesini her başvurunun somut koşullarında yapar (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).

14. Başvurucu söz konusu iddialarıyla ilgili olarak somut herhangi bir olaydan yakınmamaktadır. Bununla birlikte başvurucu ceza infaz kurumunca bahse konu iddiaları bağlamında somut bir olayla ilişkili olarak alınmış bir karardan da bahsetmemiştir. Ayrıca başvurucunun avukatına vermek istediği veya avukatı tarafından verilmek istenen herhangi bir önemi haiz olan bir belgenin ceza infaz kurumunca alıkonulduğuna yönelik bir açıklaması da bulunmamaktadır. Öte yandan mektup ve yazıların ceza infaz kurumu tarafından okunmasının hukuka aykırı olduğu ve bu uygulamanın ancak huzurunda yapılabileceği iddiasına yönelik olarak da somut bir olaydan bahsetmemektedir. Bu itibarla başvurucu, soyut olarak dile getirdiği iddialarına ilişkin olarak delillerini sunma ve bu yönde açıklamalarda bulunma yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemiştir.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun ileri sürdüğü ihlal iddialarının temellendirilmemiş olduğu anlaşıldığından başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçeyle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Mektupların UYAP'a kaydedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Avukatla görüşme sırasında belge alışverişinin engellenmesi ve bunların incelenmesi ile avukatla ve kurumlarla yapılan yazışmaların, başvurucuya gelen ve başvurucunun gönderdiği mektupların okunması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ve haberleşme hürriyetinin 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 adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AZAD AHMADPOORİ VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/27008 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27008

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AZAD AHMADPOORİ VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/27008)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucular : 1. Azad AHMADPOORİ

2. Ebrahım HASSANNEZHAD

3. Khatoun MINESOUR

Başvurucular Vekili : Av. Ali Abbas PİLTAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, geri gönderme merkezinde meydana gelen intihara bağlı ölüm vakasında gerekli koruma önlemlerinin alınmaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/8/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte

yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. G.H.nin İntiharına İlişkin Süreç

8. Başvurucu Azad Ahmadpoori'nin karısı, Ebrahım Hassan Nezhad'ın ve Khatoun Mınesour'ın müşterek çocukları olan, İran vatandaşı G.H. 17/4/2017 tarihinde, Fransa'nın Bordeaux şehrine gitmek üzere Atatürk Havalimanı'nda bulunduğu esnada pasaport görevlileri tarafından şüphe üzerine evrak kontrolüne tabi tutulmuş ve vizenin sahte olduğu tespit edilmiştir. Bu tespit üzerine tercüman eşliğinde havalimanı kolluk görevlilerinin resmî belgede sahtecilik suçu isnadıyla aldığı ifadesinde G.H., vizeyi ülkesindeki bir şahıstan belirli bir ücret karşılığında aldığını ifade etmiştir. Ayrıca G.H. neden gözaltına alındığı, haklarının neler olduğu konusunda kendisine bilgi verildiğini gösteren şüpheli bilgilendirme formunu imzalamamıştır.

9. G.H., kolluk görevlileri tarafından gözaltına alınarak sağlık kontrolünden geçirilmiştir. Lepra Deri ve Zührevi Hastalıkları Hastanesi nezdinde yapılan tetkik sonucu G.H. de zührevi hastalık bulgusuna rastlanmamıştır. Bakırköy Dr. Sadi Konuk Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yapılan sağlık kontrolüne ilişkin 18/4/2017 tarihli raporda, tıbbi inceleme esnasında tercüman bulunmadığından sözel iletişim kurulamadığı ifade edilmekle beraber G.H.nin vücudunda travma bulgusuna rastlanmadığı, genel durumunun iyi, bilincinin açık olduğu, solunum/dolaşım ve sistem fonksiyonlarının yerinde olduğu, psikopatolojik tetkike gerek görülmediği belirtilmiştir.

10. G.H.nin Türkiye'den yasal çıkış hükümlerini ihlal ettiği gerekçesiyle 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesinin ilk fıkrasının (d) ve (h) bentleri uyarınca 19/4/2017 tarihli İstanbul Valiliği işlemi ile gözetim altına alınmasına ve sınır dışı edilmesine karar verilmiştir. G.H. bu karara istinaden Silivri'deki geri gönderme merkezine (GGM) götürülmüştür.

11. GGM'de G.H.ye tercüman eşliğinde, alınan sınır dışı ve idari gözetim kararı, bu karara karşı hukuki başvuru yolları, adli yardım, kurumda uyulması gereken kurallar ve sağlanan hizmetler, gönüllü geri dönüş prosedürü hakkında bilgi verildiği, İstanbul Valiliği İl Göç İdaresi görevlilerinin ve tercümanın imzasını taşıyan 19/4/2017 tarihli tutanaktan anlaşılmıştır. Ayrıca tutanakta G.H.nin imza atmak istemediği, bu nedenle tutanağa şerh koyduğu da ifade edilmiştir. G.H.nin imzadan imtina ettiği kendi dilinde hazırlanmış tutanağa da işlenmiştir.

12. G.H. -resmî tutanaklarda aktarıldığı şekliyle- 28/4/2017 tarihinde, bulunduğu odadaki diğer şahıslar akşam yemeği için odadan ayrıldığında kendisine ait şal ile oda camının dikey korkuluklarına kendini asmak suretiyle intihar etmiştir. G.H., odasındaki kişilerin ve personelin durumu fark etmesi üzerine sağlık kurumuna ambulans ile nakledilmiş ancak sağlık kurumunda yapılan müdahaleye rağmen aynı gün hayatını kaybetmiştir.

B. Ceza Soruşturması Süreci

13. İntihar vakasının hemen akabinde kolluk görevlileri tarafından olay mahallinde gerekli incelemenin yapıldığı, olay yeri krokisinin çizildiği, olay yerinin görüntülerinin alındığı anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme raporunda, odada ikişer yataktan oluşan toplam dört ranza ve sekiz yatağın bulunduğu, oda kapısının karşısında dış kısmı demir parmaklıklı, alüminyum doğrama pencerenin açık olduğu belirtilmiş; devamında müteveffanın kendisini demir parmaklığın ikinci paralel sırasına şal ile astığı, asma noktasının yerden yüksekliğinin 1,96 cm olduğu ifade edilmiştir.

14. Silivri Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) talebi üzerine G.H.nin bedeni üzerinde yapılan otopsi işlemi sonucu Adli Tıp Kurumu Morg İhtisas Dairesi tarafından düzenlenen 23/8/2017 tarihli raporda, vücudunda herhangi bir patoloji/yabancı madde tespit edilmeyen G.H.nin ölümünün ası sonucu meydana geldiği belirtilmiştir.

15. Başsavcılık, GGM müdürünün ve GGM'de bulunan bazı şahısların -tercüman eşliğinde- ifadesini almıştır. GGM'de kalmakta olan F.K. ölen şahsı tanımadığını, şahısla iletişimin olmadığını, S.G.R., İran Konsolosluğuna birlikte aynı araçta götürülmeleri nedeniyle G.H.yi tanıdığını, intihar sonrası kurum yetkilileri ile hastaneye gittiğini, D.R. ise intiharı ilk görenlerden olduğunu, kurum çalışanlarının gelerek müdahale ettiğini beyan etmiştir. Kurum Müdürü S.B. ifadesinde, intihar olayı olduğunu öğrenmesi üzerine ilgili kata çıktığını ve başı açık vaziyette kendini asmış kadını gördüğünü, adli makamları bilgilendirdiğini beyan etmiştir.

16. Başsavcılık 29/10/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

" ...

Maktulün ölümüne sebebiyet veren asının bütünüyle kendi kusurundan kaynaklandığı, olayın meydana gelmesinde başka bir kimsenin kast veya kusurunun bulunmadığı, ortada suç ve suçlu olmadığı, bu nedenle kovuşturma imkanı kalmadığı tüm soruşturma evrakı kapsamından anlaşılmıştır..."

17. Kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karara karşı yapılan itiraz, Silivri Sulh Ceza Hâkimliğinin 21/2/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

C. İdari Soruşturma Süreci

18. İçişleri Bakanlığı, olayla ilgili bir inceleme yapmak üzere mülkiye müfettişi görevlendirmiştir. İnceleme kapsamında GGM Müdürü S.B.nin ifadesi alınmıştır. S.B. ifadesinde özetle G.H.nin olay günü İran Başkonsolosluğuna sınır dışı işlemlerinin tamamlanması amacıyla seyahat belgesi almak için götürüldüğünü, belgenin temin edilmesinin ardından aynı gün kuruma dönüldüğünü, G.H.nin olay öncesi kurum bünyesinde bulunduğu dönemde intihara yönelik eyleminin ya da söyleminin bulunmadığını beyan etmiştir. S.B. beyanında devamla 28/4/2017 tarihinde G.H.nin Vardiya Amiri A.A.ya akşam yemeği yemek istemediğini bildirerek katta kaldığını, intihar ettiğinin anlaşılması üzerine de kısa sürede olay yerine gelen ambulansla sağlık kurumuna nakledildiğini ifade etmiştir. S.B. ayrıca G.H. ile aynı odada kalan Türkmenistan uyruklu D.R.nin beyanından G.H.nin eşinin İngiltere'de yaşadığı, telefon görüşmelerinde eşinin İngiltere'ye yanına gelmesini istediği, eğer gelmezse başka kadınla evleneceğini söylediği bilgisine ulaşıldığını ifade etmiştir. İl Göç Uzman Yardımcısı S.K. ifadesinde; olay günü saat 20.00 civarında G.H.nin yanında 3-4 kadınla gelerek telefon görüşmesi yapmak istediğini, yemek saatine kadar ankesörlü telefonla görüşme yapma izni verdiğini, daha sonra G.H.yi görmediğini, intihar vakasının

ardından Türkmenistan uyruklu D.R.nin, eşinin yanına gelmediği takdirde başka kadınla evleneceğini söylemesi nedeniyle G.H.nin çok üzgün olduğu bilgisini verdiğini beyan etmiştir. Kurumda görevli diğer personel ve güvenlik görevlisi ile jandarma personeli de olayın oluş sürecine ilişkin olarak yukarıda aktarılanlara benzer ifadeler vermiştir.

19. Soruşturma sürecinde Türkmenistan uyruklu D.R.nin 8/5/2017 tarihinde sınır dışı edilmek üzere salıverilmesi nedeniyle ifadesi alınamamıştır. Bununla beraber idari soruşturma sonucu düzenlenen rapordan İstanbul Göç İdaresinin D.R.nin ifadesini aldığı anlaşılmıştır. Buna göre D.R., G.H.nin yemeğe inmediğini, eşiyle konuştuğunu, eşinin yanına gelmezse evleneceğini söylediğini, üzgün olduğunu ancak intihardan bahsetmediğini beyan etmiştir.

20. İdari soruşturma süreci sonunda tanzim edilen 21/6/2017 tarihli raporun sonuç kısmında, yapılan işlemlerde mevzuata aykırılık veya suç unsuru bulunmadığı, disiplin soruşturması yahut ön inceleme yapılmasına gerek olmadığı ifade edilmiştir. İçişleri Bakanlığı 14/11/2017 tarihli olur ile araştırma dosyasını işlemden kaldırmıştır.

D. Tam Yargı Davası Süreci

21. Başvurucular 3/8/2018 tarihinde, G.H.nin intihar suretiyle vefat etmesinde idarenin hizmet kusuru bulunduğu iddiasıyla İstanbul 12. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde özetle gerek gözaltına alınma gerekse kurum bünyesinde tutulma sürecinde idarenin gereken bilgilendirmeleri yapmadığını, gözetim ve denetim fonksiyonunu yerine getirmediğini ileri sürmüştür.

22. Mahkeme, verdiği 31/12/2018 ve 15/1/2019 tarihli ara kararları ile idareden sürece ilişkin bilgi ve belgeleri temin etmiş; 19/2/2019 tarihli hükmüyle davayı esastan reddetmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

" ...idarelerin meydana gelen bir zarardan dolayı sorumlu tutulabilmeleri ve tazmin borcuyla yükümlü sayılabilmeleri için öncelikle ortada bir zararın bulunması, bu zararın meşru ve güncel olması, keza uğranıldığı öne sürülen zararın idarenin haksız ve hukuka aykırı bir işlem ve eyleminden kaynaklanması, ayrıca zararı doğuran olay ile idare arasında illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir. Ortada bir zarar bulunmakla birlikte eğer bu zarar idareye isnat edilemiyorsa, idarenin tazmin borcundan sorumlu tutulması mümkün değildir.

Öte yandan bilimsel ve yargısal içtihatlarla idarenin sorumluluğu sadece kusurlu sorumluluk esasına dayanmadığı aynı zamanda idarenin kusuru olmaksızın meydana gelen bazı zararlardan da sorumlu olacağı kabul edilmektedir. Yani idarenin hizmet açısından kusuru olmasa da bireylerin gördüğü zararların kusursuz sorumluluk ilkesine göre tazmini kabul edilmektedir. Buna göre idare kusursuz olsa dahi, tehlikelilik esası, sosyal risk ilkesi ve kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi gereğince bireylerin zararlarını tazmin ile mükelleftir. İdarenin kusursuz sorumluluğu; tehlike-hasar ilkesi, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi gibi ilkelere dayandırılır. Risk ilkesi olarak da adlandırılan tehlike ilkesinde, zarar idarenin tehlikeli bir faaliyetinden ya da araç gereçlerinden kaynaklanabileceği gibi, kamu görevlilerinin uğradığı zarar görevinin niteliği gereğince o görevin ifası sırasında gerçekleşmiş olabilir bu halde mesleki risk ilkesine dayanılır. Yine tehlike ilkesi kapsamında değerlendirilen sosyal risk ise vatandaşların sadece bir devletin vatandaşı olmak sebebiyle uğradığı ve diğer sorumluluk halleriyle ilişkilendirilmeyen fakat tazmini gereken zararlar için uygulanır. Kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesinde ise hizmetten yararlanan bazı kişilerin diğer hizmetten yararlananlara göre olağan dışı ve özel nitelikte zarara uğraması

halinde idarenin tazmin yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır.

Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas alındığından, olayın oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağının incelenmesi, tazminata hükmedilirken de her halde sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir.

...

...hakkında idari gözetim ve sınırdışı kararı bulunan müteveffanın idari gözetim altında iken 28.04.2017 tarihinde intihar etmek suretiyle vefatı nedeniyle davacıların maddi manevi tazminat talebine ilişkin olayda davalı idareye atfedilebilecek kusurun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan her ne kadar davacılar tarafından davalı idarenin beklenmeyen haller sebebiyle ortaya çıkan zararlardan kusursuz sorumluluğu bulunduğu ileri sürülmüşse de idarenin kusursuz sorumluluğunun tehlike-hasar ilkesi, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi gibi ilkelere dayandığı, müteveffanın idari gözetim altında iken intiharına ilişkin olayın kusursuz sorumluluk hallerine girmediği anlaşıldığından idarenin kusursuz sorumluluğunun bulunmadığı sonucuna varılmıştır... "

23. Ret hükmüne yönelik itiraz, İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesi tarafından 27/6/2019 tarihinde reddedilmiştir.

24. Başvurucular itirazın reddine dair kararı 3/7/2019 tarihinde tebellüğ etmelerinin ardından 1/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

25. 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme merkezleri" kenar başlıklı 58. maddesi şöyledir:

" (1) İdari gözetime alınan yabancılar, geri gönderme merkezlerinde tutulurlar.

(2) Geri gönderme merkezleri Bakanlık tarafından işletilir. Bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları, Türkiye Kızılay Derneği veya kamu yararına çalışan derneklerden göç alanında uzmanlığı bulunanlarla protokol yaparak bu merkezleri işlettirebilir.

(3) Geri gönderme merkezlerinin kurulması, yönetimi, işletilmesi, devri, denetimi ve sınır dışı edilmek amacıyla idari gözetimde bulunan yabancıların geri gönderme merkezlerine nakil işlemleriyle ilgili usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir."

26. 6458 sayılı Kanun'un "Geri gönderme merkezlerinde sağlanacak hizmetler" kenar başlıklı 59. maddesi şöyledir:

"(1) Geri gönderme merkezlerinde;

a) Yabancı tarafından bedeli karşılanamayan acil ve temel sağlık hizmetleri ücretsiz verilir,

b) Yabancıya; yakınlarına, notere, yasal temsilciye ve avukata erişme ve bunlarla görüşme yapabilme, ayrıca telefon hizmetlerine erişme imkânı sağlanır.

c) Yabancıya; ziyaretçileri, vatandaşı olduğu ülke konsolosluk yetkilisi, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği görevlisiyle görüşebilme imkânı sağlanır.

ç) Çocukların yüksek yararları gözetilir, aileler ayrı yerlerde barındırılır.

d) Çocukların eğitim ve öğretimden yararlandırılmaları hususunda, Millî Eğitim Bakanlığınca gerekli tedbirler alınır.

(2) Göç alanında uzmanlığı bulunan ilgili sivil toplum kuruluşu temsilcileri, Genel Müdürlüğün izniyle geri gönderme merkezlerini ziyaret edebilirler."

27. 22/4/2014 tarihli ve 28980 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Kabul ve Barınma Merkezleri ile Geri Gönderme Merkezlerinin Kurulması, Yönetimi, İşletilmesi, İşlettirilmesi ve Denetimi Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) "Amaç ve kapsam" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmeliğin amacı, Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne bağlı kabul ve barınma merkezleri ile geri gönderme merkezlerinin kurulması, yönetimi, işletilmesi, işlettirilmesi, işlettirilmeye ilişkin protokol esaslarının belirlenmesi, bu merkezlerde verilecek hizmetlerin çeşit ve niteliği, denetimi, kurumlar arası işbirliği ile çalışanların görev ve sorumluluklarıyla, mali konulara ilişkin usul ve esasları belirlemektir."

28. Yönetmelik'in "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu Yönetmeliğin uygulanmasında;

a) Bakanlık: İçişleri Bakanlığını,

...

c) Genel Müdürlük: Göç İdaresi Genel Müdürlüğünü,

ç) Geri gönderme merkezi: İdari gözetim altına alınan yabancıların barındırılmaları ve kontrol altında tutulmaları amacıyla kurulan ve doğrudan işletilen veya kamu kurum ve kuruluşlarıyla, Türkiye Kızılay Derneği veya kamu yararına çalışan derneklerden göç alanında uzmanlığı bulunanlarla protokol yapılarak işlettirilen merkezleri,

...

i) Merkez: Kabul ve barınma ile geri gönderme merkezlerini,

j) Müdür: Kabul ve barınma ile geri gönderme merkezlerinin yönetiminden sorumlu kişiyi,

...

ifade eder."

29. Yönetmelik'in "Merkezlerin çalışma esasları" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"(1) Merkezlerin kurulması, işletilmesi ve işlettirilmesinde ve bu Yönetmelik kapsamında verilecek hizmetlerin yerine getirilmesinde aşağıdaki usul ve esaslara göre hareket edilir:

a) Yaşam hakkının korunması.

b) İnsan odaklı yaklaşım.

c) Refakatsiz çocuğun yüksek yararının gözetilmesi.

ç) Özel ihtiyaç sahiplerine öncelik tanınması.

d) Kişisel bilgilerin gizli tutulması.

e) Yapılacak işlemlerde ilgililerin bilgilendirilmesi.

f) Barınanların sosyal ve psikolojik açıdan güçlendirilmesi.

g) Barınanların inanç ve ibadet özgürlüklerine saygı gösterilmesi.

ğ) Barınanlara dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep vebenzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin hizmet verilmesi."

30. Yönetmelik'in "Merkezlerin yönetimi" kenar başlıklı 9. maddesi şöyledir:

"(1) Merkezlerin bizzat işletilmesine veya işlettirilmesine bakılmaksızın yönetim, gözetim, denetim ve koordinasyonu yetkisi; merkez müdürü ve ona bağlı yönetim birimi tarafından yerine getirilecek olup devredilmeyecektir.

(2) Merkez müdürü yönetim, denetim, gözetim ve koordinasyon görevini doğrudan ve yönetim birimi aracılığıyla yerine getirir."

31. Yönetmelik'in "Merkez müdürü ve görevleri" kenar başlıklı 10. maddesi şöyledir:

"(1) Merkez müdürü, merkezin en üst amiri olup, görevlerinden dolayı merkezin bulunduğu yerin il müdürüne karşı sorumludur.

(2) Merkez müdürünün görev ve yetkileri şunlardır:

a) İlgili mevzuat çerçevesinde merkezi yönetmek.

b) Kurum personeli üzerinde mevzuatın öngördüğü şekilde yönetim, gözetim, denetim ve koordinasyon yetkisini kullanmak.

c) Merkez hizmetlerinin yürütülmesi için gerekli plan ve programları hazırlamak, personel ve birimler arasında işbirliği ve eşgüdümü sağlamak.

ç) Merkezin ihtiyaçlarıyla ilgili konularda il müdürlüğüne talepte bulunmak.

d) Merkezin iç ve dış güvenliğiyle ilgili tedbirleri almak, bu tedbirleri ilgili kolluk birimleriyle paylaşmak ve gerekli düzenlemelerin yapılmasını sağlamak.

e) Merkezde sağlık koşullarına uygun ortamın sağlanması için gerekli tedbirleri almak.

f) İhtiyaç duyulan alanlarda kamu kurum ve kuruluşlarıyla etkin işbirliği yapmak.

g) Merkezin acil durum plânlarını yapmak ve bu plânın uygulanmasını takip etmek. çalışanları ve merkezde kalanları plân hakkında bilgilendirmek.

ğ) Mevzuat kapsamında yapısal ve idari her türlü tedbiri almak.

h) Protokolle işlettirilen merkezlerde, protokole uygunluk denetim ve gözetimi yapmak.

ı) Kayıtların ve biyometrik verilerin mevzuata uygun şekilde alınmasını, saklanmasını ve kullanmasını sağlamak.

i) İdari gözetim altında tutulan yabancıların kaçmalarını önlemek için gerekli tedbirleri almak.

j) Genel Müdürlük veya il müdürü tarafından verilen diğer görevleri yapmak."

32. Yönetmelik'in "Merkez müdürlüğünün görevleri" kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

"1) Merkez müdürlüğünün görevleri şunlardır:

a) Merkeze kabul işlemlerinin yapılması.

b) Uluslararası koruma başvurusu yapan yabancıların taleplerinin il müdürlüğüne iletilmesi.

c) Merkeze yerleştirilenlerin mevzuat çerçevesinde kayıtlarının ve biyometrik verilerinin alınması.

ç) İstatistiki verilerin oluşturulması.

d) Tercümanlık ve rehberlik hizmetlerinin sağlanması.

e) Merkezlerde barınanların merkez içerisindeki genel yerleşim planlarının yapılması ve düzenlenmesi.

f) Protokol yapılarak işlettirilen merkezlerde, protokol hükümlerinin uygulanmasının takip edilmesi ve aksaklıkların derhal il müdürüne iletilmesi.

g) Merkezlerin işleyişine ilişkin Genel Müdürlük tarafından belirlenecek usul ve esaslar ile hizmet standartlarının yerine getirilmesiyle ilgili iş ve işlemlerin takip edilmesi.

ğ) Merkezler arasındaki nakillerde veya sınır dışı edilmek üzere sınır kapılarına intikallerin sağlanmasında sorumlu kolluk birimleriyle koordinasyonun sağlanması.

h) Merkezlerde barınanların, yakınlarına, notere, yasal temsilciye, avukata, ziyaretçilerine, vatandaşı olduğu ülke konsolosluk yetkilisine, Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği görevlisine erişebilmeleri ve bunlarla görüşme yapabilmelerinin koordine edilmesi.

ı) Merkezde çalışan personelin özlük iş ve işlemlerinin yürütülmesi.

i) Gerekli olduğunda, İl müdürlüğü kanalıyla diplomatik temsilcilikler veya konsolosluklarla temasa geçilmesi, buna ilişkin iş ve işlemlerin yürütülmesi.

j) Kolluk birimleri ile diğer kamu kurum ve kuruluşlarıyla koordinasyonun sağlanması.

k) İl müdürlüğü tarafından verilen diğer iş ve işlemlerin yapılması."

33. Yönetmelik'in "Merkezlerin güvenliği" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"(1) Bizzat işletilen merkezlerde, iç ve dış güvenlik hizmeti; genel kolluk birimlerince sunulabileceği gibi, özel güvenlik hizmeti sağlayan kurumlardan hizmet satın alma yoluyla da sağlanabilir.

(2) Protokolle işlettirilen merkezlerin iç ve dış güvenliğinden, protokolün tarafı olan ve hizmetleri yerine getiren kurum sorumludur. Protokolle işlettirilen merkezlerin iç ve dış güvenliğinin ne şekilde sağlanacağı hususu protokolde belirlenir.

(3) Genel Müdürlük, merkezlerin güvenliğinin hangi usulle sağlanacağı hususunu valiliklerle koordineli şekilde belirler."

34. Yönetmelik'in "Merkezlerde verilecek hizmetler" kenar başlıklı 14. maddesi şöyledir:

"(1) Merkezlerde verilecek hizmetler şunlardır:

a) Barınma ve beslenme.

b) İç ve dış güvenlik.

c) Yabancı tarafından bedeli karşılanamayan acil ve temel sağlık hizmetleri.

ç) Psikolojik ve sosyal destek faaliyetleri.

d) Özel ihtiyaç sahiplerine uygun alanların tahsis edilmesi.

e) Barınanların kıymetli eşyalarının emanete alınması.

f) Merkezler arası nakil ve sınır dışı nakil işlemleri.

g) Genel Müdürlükçe uygun görülen diğer hizmetler.

(2) Birinci fıkrada belirtilen hizmetlerin sağlanması ile buna ilişkin standartlar Genel Müdürlük tarafından belirlenir."

35. Yönetmelik'in "Merkezlerin denetimi" kenar başlıklı 16. maddesi şöyledir:

"(1) Merkezler bağlı oldukları il müdürlüğü tarafından sürekli, Genel Müdürlükçe her yıl, Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığınca üç yılda bir denetlenir. Valilikler her zaman Bakanlıktan denetim yapılması talebinde bulunabilir.

(2) Genel Müdürlükte, merkezlerin denetimiyle ilgili olarak bir komisyon oluşturulur. Komisyonun çalışma usul ve esasları Genel Müdürlük tarafından ayrıca belirlenir.

(3) İl ve ilçe insan hakları komisyonlarının düzenleyecekleri raporlar denetimlerde öncelikle dikkate alınır. Raporlarda dile getirilen hususlarla ilgili yapılanlar ilgili komisyonlara ve Genel Müdürlüğe bildirilir.

(4) Protokolle işlettirilen merkezlerin denetiminde, genel hükümler yanında protokol hükümlerine uyulup uyulmadığı da denetlenir.

(5) İl müdürlüğü ve Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığı tarafından düzenlenen denetim raporlarının bir örneği Genel Müdürlüğe gönderilir.

(6) Denetim raporlarında tespit edilen eksiklik ve aksaklıkların giderilmesinden il müdürü ve merkez müdürü sorumludur."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

36. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

37. Başvurucular, temel olarak idare makamlarının yaşam hakkı bağlamında koruma yükümlülüğünü yerine getirmediğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda başvuru formunda; G.H.nin intihar ettiğine göre birtakım psikolojik sıkıntılarının olduğunu, gerekli dil tercüman desteğinden faydalandırılmadığını, süreçle ilgili olarak bilgilendirilmediğini, doktor muayenesinde tercüman bulunmadığını, avukat talebi olup olmadığının sorulmadığını, idari gözetim ve sınır dışı ile ilgili olarak hukuki yönden bilgilendirilmediğini, gereken koruyucu önleyici tedbirlerin alınmadığını belirterek Anayasa'nın 2.,10.,13.,17. ve 19. maddelerinin ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

38. Bakanlık görüşünde öncelikle olaya ilişkin süreç detaylı olarak aktarılmış ve Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihadı hatırlatılmıştır. Ayrıca müteveffanın intihara meyilli olduğu veya böyle bir düşünce geliştirdiğine dair yetkililere bildirim yapılmadığı, idarenin kişinin kendi hayatına kastedeceğini bildiğini ya da bilmesi gerektiğini gösterir bir durum olmadığı, konuya ilişkin soruşturmanın makul bir özen ve süratle tamamlandığı, İstanbul 12. İdare Mahkemesinin durumun ayrıntılarını ortaya çıkarmaya yönelik adım attığı, elde edilen bilgi ve belgeler ışığında bir neticeye varıldığı ifade edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşılık olarak formdaki iddiaları tekrarlamakla birlikte gözaltına alınma sürecine ilişkin usulsüzlükler olduğunu belirtmiştir.

B. Değerlendirme

39. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, ...hakkına sahiptir.”

40. 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.”

41. 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). Başvurucular her ne kadar Anayasa'nın 2., 10., 13., 17. ve 19. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüşse de yakınlarının ölümüne ilişkin olarak açtıkları tam yargı davasını bireysel başvuruya esas almış; formda öz olarak kamu makamlarınca gereken koruyucu, önleyici tedbirlerin alınmaması nedeniyle yakınlarının intiharını, dolayısıyla vefatının önlenemediğini, tam yargı davasında etkili bir giderim sağlanamadığını ileri sürmüştür. Bu perspektifte ihlal iddiası yaşam hakkı bağlamında değerlendirilecektir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

42. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, bu hakka yönelik bir başvuru ancak ölen kişinin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 41). Başvuru konusu olayda vefat eden G.H. başvurucuların yakınıdır (eş, anne, baba). Bu nedenle başvuruda, başvuru ehliyeti açısından bir eksiklik bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucuların koruyucu önleyici tedbirlerin alınmaması temelinde yaşam hakkı (koruma yükümlülüğü) ihlali iddiasında bulunduklarından, sürece tam yargı davasını esas aldıklarından ve ceza soruşturması sürecini de tükettiklerinden somut başvuru için etkili yargısal sistem bağlamında başvuru yollarının tüketilmesi kuralına ilişkin olarak başvuruda bir eksiklik bulunmadığı değerlendirilmiştir.

43. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurucuların yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

44. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı birbiriyle sıkı bağları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin pozitif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların gerek diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, §§ 50, 51).

45. Anayasa Mahkemesinin yaşam hakkı kapsamında devletin pozitif yükümlülükleri açısından benimsediği temel yaklaşıma göre devletin sorumluluğunu gerektirebilecek şartlar altında gerçekleşen ölüm olaylarında Anayasa’nın 17. maddesi devlete, elindeki tüm

imkânları kullanarak bu konuda ihdas edilmiş yasal ve idari çerçevenin yaşamı tehlikede olan kişileri korumak için gereği gibi uygulanmasını ve bu hakka yönelik ihlallerin durdurulup cezalandırılmasını sağlayacak etkili idari ve yargısal tedbirleri alma görevi yüklemektedir. Bu yükümlülük, kamusal olsun veya olmasın yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her türlü faaliyet bakımından geçerlidir (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 52). Yaşam hakkı kapsamında devletin öncelikle yaşamı tehlikeye girebilecek kişilerin yaşamını korumak için yeterli yasal ve idari bir çerçeve oluşturması gerekmektedir (Nejla Özer ve Müslim Özer, B. No: 2013/3782, 21/4/2016, §§ 74-89; Hilmi Moray, B. No: 2013/3053, 21/4/2016, §§ 25-36).

46. Bu kapsamda bazı özel koşullarda devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı korumak amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü de bulunmaktadır (Sadık Koçak ve diğerleri, B. No: 2013/841, 23/1/2014, § 74). GGM'lerde kişilerin özgürlüğünden yoksun olarak kamu idaresinin gözetimi altında, sınır dışı edilmek üzere belirli bir süreyle de sınırlı olsa kapalı bir alanda tutuluyor olması ve çoğu zaman bir suç isnadıyla karşı karşıya olmaları nedeniyle ceza infaz kurumlarında meydana gelen vakalar için geçerli olan ve daha önce Anayasa Mahkemesinin birçok kararında ifade bulan yaşamı koruma yükümlülüğüne yönelik genel ilkeler GGM'ler için de dikkate alınabilir ve uygulanabilir niteliktedir.

47. Yetkililerinin kendi kontrolleri altındaki bir kişinin kendini öldürmesi konusunda gerçek bir risk olduğunu bilip bilmediklerini ya da bilmeleri gerekip gerekmediğini tespit etmek, böyle bir durum söz konusu ise bu riski ortadan kaldırmak için makul ölçüler çerçevesinde ve sahip oldukları yetkiler kapsamında kendilerinden beklenen her şeyi yapıp yapmadıklarını incelemek gerekmektedir (Mehmet Kaya ve diğerleri, B. No: 2013/6979, 20/5/2015, § 72). Ancak özellikle insan davranışının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlemin veya yürütülecek faaliyetin tercihi dikkate alınarak pozitif yükümlülük yetkililer üzerine aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanmamalıdır (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, § 53; Sadık Koçak ve diğerleri, § 74).

48. Kişilerin daha önce sahip oldukları özgürlükten mahrum kalmalarının ve günlük yaşamlarında ciddi nitelikte bir değişim yaşamalarının doğal sonucu olarak psikolojik durumları bozulmakta, dolayısıyla kırılgan ve korumasız bir konumda bulunan bu kişilerin intihar riski artmaktadır. Bu nedenle yasal ve ikincil düzenlemelerin yetkililere bu kişiler hakkında daha duyarlı ve dikkatli olma görevi yüklemesi, kişilerin hayatlarının tehlikeye atılmasını önleyici tedbirler alınmasını sağlaması gerekmektedir. Bu amaçla öncelikle, kişilerin davranışlarının ve sağlık durumlarının takip edilmesi, gerektiğinde doktor muayenesine başvurulması, diğer yandan bu konuda eğilimi olduğu anlaşılanlar açısından kendileri için en uygun yerlerde kalmalarının temin edilmesi gerekmektedir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 73). Bu bağlamda kişinin kendine zarar verme ihtimalini kişi özgürlüğüne aşırı bir sınırlama getirmeyecek ölçüde en aza indirecek tedbirlerin alınması yetkililerden beklenebilecektir. Kişi açısından daha sıkı tedbirlerin gerekip gerekmediği ve bunların uygulanmasının makul olup olmadığı, başvuru konusu yapılan her bir somut olayın koşullarına göre değişecektir (Mehmet Kaya ve diğerleri, § 74).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

49. Somut süreçte özetle başvuruculların yakını olan İran uyruklu G.H.nin Fransa'ya gitmek için bulunduğu Atatürk Havalimanı'nda vizesinin sahte olduğunun anlaşılması üzerine sınır dışı edilmek üzere gözetim altına alınmasına karar verilmiştir. G.H., Silivri Geri Gönderme

Merkezinde gözetim altında alınmasını takiben yaklaşık dokuz gün sonra, oda arkadaşlarının akşam yemeğinde bulunduğu esnada kendisine ait şalı kullanarak ası suretiyle hayatına son vermiştir.

50. Yaşam hakkına ilişkin ihlal iddiasının değerlendirilmesinde öncelikle GGM'ler açısından, yaşamı tehlikeye girebilecek kişilerin yaşamının korunması adına yeterli yasal ve idari bir çerçevenin oluşturulup oluşturulmadığı ele alınacaktır. "İlgili Hukuk" kısmında yapılan alıntıdan da anlaşıldığı üzere sınır dışı işlemleri ve GGM'ler 6485 sayılı Kanun'da ana hatlarıyla düzenlenmiş; Yönetmelik ile de GGM'lerin ihdası, çalışma usul ve esasları, denetimi belirli hâle getirilmiştir. İlgili düzenlemelere bakıldığında GGM bünyesine kimlerin alınacağı, GGM'lerde kalınacak maksimum süre, GGM bünyesinde gözetim altında tutulma işlemlerine karşı kanun/itiraz yolları, süreçle ilgili kişilerin bilgilendirilmesi hususu ayrıntılarıyla hükme bağlanmıştır. Ayrıca GGM bünyesinde acil ve temel sağlık hizmetlerine erişimin ücretsiz sağlanması, resmî/hukuki işlemlere, konsolosluklara, uluslararası kuruluşlara, iletişim araçlarına ulaşımın mümkün kılınması açıklıkla öngörülmüştür. Bununla beraber GGM bünyesinde yaşam hakkının korunması esasına dayanan insan odaklı yaklaşımın benimseneceği, özel ihtiyaç sahiplerine öncelik tanınacağı, barınanların sosyal ve psikolojik açıdan güçlendirileceği, tercümanlık, rehberlik hizmetlerinin verileceği, sağlık koşullarına uygun ortamın ve iç/dış güvenlikle ilgili tedbirlerin alınacağı hükme bağlanmıştır. Buna göre GGM'ler açısından devletin koruma yükümlülüğü çerçevesinde gerekli hukuki altyapının var olduğu, GGM bünyesinde bulunan kişilerin yaşamının korunması yönünden kurulan hukuk sisteminin yetersiz olduğunun söylenemeyeceği anlaşılmıştır. Bunun yanında başvuruculların GGM'ler bağlamında hukuki altyapının yeterli olmadığı hususunda bir iddiası bulunmamaktadır.

51. Bu aşamadan sonra somut olayın gerçekleşme biçimi, olayı çevreleyen koşullar ve başvuruculların ileri sürdüğü hususlar bağlamında GGM yetkililerinin G.H.nin intihar riskini bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin (öngörülebilirliğin) saptanması ve riski bildikleri veya bilmeleri gerektiği sonucuna ulaşılması hâlinde de G.H.nin sağlığının korunması ve kendisine zarar vermemesi açısından makul olarak beklenebilecek etkin ve pratik tedbirleri alıp almadıklarının tespiti gerekmektedir.

52. Devletin kişinin kendi eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı yaşamı koruma amacıyla gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bağlamında olay süreci en baştan ele alındığında öncelikle G.H.nin sahte vize ile ülkeden çıkış yapmaya çalışması fiilî ve fiilînin sonuçları hakkında bilgilendirildiğinin altının çizilmesi gerekmektedir. Atatürk Havalimanı'nda tanzim edilen, G.H.nin imzasını taşıyan şüpheli bilgilendirme formundan ve tercüman imzası taşıyan şüpheli ifade tutanağından bu husus açıkça anlaşılmaktadır.

53. G.H., GGM bünyesine alınmadan önce sağlık kontrollerinden geçirilmiştir. Sağlık kontrolüne ilişkin rapordan, kontrol esnasında tercüman bulunmadığı anlaşılmakta ise de raporda G.H.nin genel durumu iyi, bilinci açık, tüm vücut ve sistem fonksiyonları normal olarak değerlendirilmiş ve psikopatolojik bir tetkik yapılmasına ihtiyaç olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca G.H.nin GGM'ye getirilmesini takiben tercüman eşliğinde, alınan sınır dışı ve idari gözetim kararı, bu karara karşı hukuki başvuru yolları, adli yardım, kurumda uyulması gereken kurallar ve sağlanan hizmetler, gönüllü geri dönüş prosedürü hakkında bilgilendirildiği İstanbul Valiliği İl Göç İdaresi görevlilerinin ve tercümanın imzasını taşıyan 19/4/2017 tarihli tutanaktan anlaşılmıştır. Söz konusu bilgilendirme esnasında G.H.nin herhangi bir hususta yakınmasının olduğu veya kurum görevlilerinden yardım istediği yönünde bir kayıt ve/veya bilgi bulunmamaktadır.

54. G.H.nin GGM'de kaldığı yaklaşık dokuz günlük süre zarfında herhangi bir sağlık probleminden yakındığı yönünde bir bilgi/belge, iddia söz konusu değildir. Ayrıca başvuruculaların G.H.nin daha önce psikolojik rahatsızlık yaşadığına, bu yönde bir hastalığı olduğuna, önceden de intihar girişiminde bulunduğuna dair bir iddiaları bulunmamaktadır. Başvurucular riskin öngörülebilirliğine dair sadece, intihar eden birinin psikolojik rahatsızlığı olması gerektiği yönünde bilgi ve/veya belgeyle desteklenmeyen ihtimale dayalı, soyut bir iddia ileri sürmüştür.

55. G.H. ile aynı dönemde GGM'de kalan Türkmenistan uyruklu D.R.nin kurum görevlilerince de teyit edilen beyanına göre G.H., intihar ettiği gün İngiltere'de bulunan eşiyle yaptığı telefon görüşmeden üzüntü duymuştur. Ayrıca G.H. aynı gün İran'a sınır dışı edilebilmesi için gereken belgelerin temini amacıyla İran Başkonsolosluğuna götürülmüş, seyahat için gereken belgeler temin edilmiş, dolayısıyla sınır dışı edilmesiyle ilgili süreç ilerlemiştir. G.H., akşam saatlerinde kurum yetkililerinden izin alarak yemeğe gitmemiş, bulunduğu odadaki diğer şahıslar akşam yemeğindeyken kullanmakta olduğu giysi (şal) ile kendisini oda penceresinin demir parmaklıklarına asarak intihar etmiştir. Yukarıda da ifade edildiği üzere yaşamı koruma yükümlülüğüne ilişkin güvenceler perspektifinde yaşam hakkı yönünden bir ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için yaşama yönelik gerçek, yakın bir riskin öngörülebilir olması şarttır.

56. Somut süreçte G.H.nin ciddi psikolojik sıkıntılar yaşadığına, intihara eğilimli olduğuna ve bu bağlamda gözetim altında sıkı bir denetime/kontrole tabi tutulması gerektiğine ilişkin olarak yetkililerin ihmal gösterdiğini ortaya koyacak bir veri/emare söz konusu değildir. Diğer taraftan sağlık kontrolü sırasında tercüman bulunmamasının -olası bir rahatsızlığın tespit edilememesi ile bağlantılı olarak- yaşam hakkı yönünden ihlal sonucu doğuracak nitelikte bir ihmal olarak yorumlamasının mümkün olmadığı değerlendirilmiştir. Salt sağlık kontrolündeki tercüman yokluğu ihlal sonucuna ulaşılması adına tek başına yeterli değildir ve bu hâliyle ölüm olgusu için zayıf bir bağlantıdır. Zira tercüman yokluğu nedeniyle tespit edilemediği ileri sürülen rahatsızlığa dair riskin, bir başka ifadeyle yaşama yönelik açık, gerçek riskin öngörülebilirliğinin başka verilerle desteklenmesi gerekmektedir. Ancak sürece bakıldığında anılan iddiayı riskin öngörülebilirliği ekseninde destekleyen (rapor, hastalık geçmişi, geçmişe dair intihar teşebbüsleri gibi) bir bilgi/belge bulunmamaktadır. Bununla birlikte riskin öngörülebilir addedilmeyeceği değerlendirmesini destekleyecek biçimde G.H.nin GGM içinde tercüman eşliğinde bilgilendirme yapılırken veya kaldığı süre boyunca herhangi bir konuda yakınmasının olmaması, doktor kontrolünde -tercüman olmasa da- hekim görüşü ile psikolojik tetkike ihtiyaç duyulmadığının tespit edilmiş olması söz konusudur.

57. Ayrıca intiharda kullanılan şalın alıkonulmaması durumunun da yaşam hakkı yönünden ihlal sonucu doğuracak nitelikte bir ihmal olarak yorumlanması mümkün değildir. Zira aksi düşünceyle kendisine zarar verme, intihar eğilimi yönünden hiçbir belirti göstermeyen, yakınması olmayan, kamu gözetimi altındaki her bir bireyin kıyafet dâhil intiharda kullanılabilecek her türlü materyalden arındırılmasını yaşamı koruma yükümlülüğünde görmek, insan davranışlarının çeşitliliği/öngörülemezliği karşısında kamu makamlarına sınırları belirsiz, ağır bir külfet yüklemek anlamına gelecektir.

58. Bu bağlamda psikolojik rahatsızlığı/intihara eğilimi olduğu ve/veya özel şartlar altında tutulması gerektiği yönünde herhangi bir veri bulunmayan, emare göstermeyen G.H.nin intihar ederek yaşamına son vermesinin ilgili kurum yetkilileri bakımından öngörülebilir olmadığı, tam yargı davası sürecindeki tespitlerin ve ulaşılan sonucun yerinde olduğu

değerlendirilerek yaşam hakkına yönelik bir ihlalin olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

59. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NADİR ÜNAL

B. No: 2019/27469 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27469

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NADİR ÜNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/27469)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Habip OĞUZ

Başvurucu : Nadir ÜNAL

Vekili : Av. Ozan Veysel YEDİEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, vatani hizmetini yapan başvurucuya esas hakkındaki mütalaa tebliğ edilip buna ilişkin savunması alınmadan karar verilmesi nedeniyle savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/8/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 18/6/2018 tarihli iddianamesi

ile başvurucunun evrakta sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

6. İddianamenin kabulüyle açılan davada, İstanbul Anadolu 4. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) 24/9/2018 tarihli birinci celsesinde, başvurucunun askerî birliğinin öğrenilmesiyle savunmasının ve suç vasfının değişmesi ihtimaline binaen ek savunmasının istinabe suretiyle alınmasına karar verilmiştir.

7. Anılan istinabe talebi yanıtlanmadan başvurucu 12/11/2018 tarihli ikinci celsede bizzat Mahkemede hazır bulunarak savunmasını yapmış, ek savunma için süre istememiş ve önceki savunmalarını tekrar etmiştir.

8. 28/1/2019 tarihli dördüncü celsede esas hakkındaki mütalaasını ve varsa tevsii tahkikat taleplerini bildirmesi için Başsavcılığa dosya tevdi edilmiş, 8/2/2019 tarihinde Başsavcılık başvurucunun dolandırıcılık suçundan cezalandırılması talebini de içerir esas hakkındaki mütalaasını Mahkemeye sunmuştur.

9. 28/2/2019 tarihli beşinci celsede, celse arasında sunulan yazılı mütalaa okunmuş, mütalaanın taraflara henüz tebliğ edilmediği belirtilmiştir. Aynı tarihli duruşmada, başvurucunun dolandırıcılık suçundan 2 yıl hapis ve 4.000 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

10. Dosyada mevcut içerisinde Başsavcılığın mütalaasının olduğu belirtilen tebliğ mazbatasına göre, mütalaa başvurucunun askerlik vazifesini yaptığı Melikgazi/Kayseri adresine gönderilmiş, başvurucu adreste bulunamamış, yeni adresinin Çankaya/Ankara'da bulunan askerî birlik olduğu belirtilmiş ve evrak iade edilmiştir. Tebliğ mazbatasından Başsavcılığın mütalaasının 13/3/2019 tarihinde tebliğ edildiği anlaşılmıştır.

11. Başvurucu müdafii 28/5/2019 tarihinde karara karşı istinaf talebinde bulunmuş, istinaf dilekçesinde -diğerlerinin yanında- Başsavcılığın 8/2/2019 tarihli mütalaasının başvurucuya 13/3/2019 tarihinde, başvurucunun mahkûmiyetine karar verilmesinden 13 gün sonra tebliğ edildiği, böylece başvurucunun savunma hakkının kısıtlandığı ileri sürülmüştür.

12. Başvurucu hakkında verilen karar, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 22. Ceza Dairesinin (Ceza Dairesi) 12/7/2019 tarihli istinaf isteminin esastan reddine ilişkin kararıyla kesinleşmiştir. Başvurucu 7/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Ufuk Rifat Çobanoğlu, B. No: 2014/6971, 1/2/2017.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

15. Başvurucu; duruşmalardan ancak birine izinde bulunduğu sırada katılabildiğini, bunun dışındaki duruşmalara askerde olması sebebiyle katılamadığını, Başsavcılığın esas hakkındaki mütalaası tebliğ edilmeden ve son sözü sorulmadan yokluğunda ceza verildiğini böylece savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

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 iddialarının özünün adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkına ilişkin olduğu ve bu kapsamda bir inceleme yapılması gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

18. Suç isnadı altındaki kişiye savunma hakkının şeklen değil gerçek anlamda sağlanması gerekir. Bunun için suç isnadı altındaki kişi, savunma için yeterli imkâna yani gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmalıdır. Bu itibarla anılan güvence adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucudur. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine adil yargılanma ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (b) bendinde, bir suç ile itham edilen herkesin savunmasını hazırlamak için gerekli kolaylıklara sahip olma hakkı düzenlenmiştir (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 37).

19. Anayasa Mahkemesi de savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının Anayasa’nın 36. maddesinde belirtilen adil yargılanma kavramı yanında meşru vasıta ve yollardan yararlanma kavramının da kapsamında olduğunu belirtmiştir (AYM, E.1992/8, K.1992/39, 16/6/1992).

20. Savunma için gerekli kolaylık kavramı şüpheliye/sanığa savunma için yardımcı olacak veya olabilecek zorunlu olan imkânları ifade etmekte ve silahların eşitliğini sağlamayı amaçlamaktadır. Suç isnadı altındaki kişiye sağlanması zorunlu kolaylıklar, savunma için gerekli olanlardır. Kişinin beraat etmesini veya cezasının azaltılmasını sağlayabilecek delil niteliğindeki belgelere erişimine ve müdafiiyle görüşmesine izin verilmesi, gerekçeli kararın tebliğ edilmesi ve yargılama esnasında esaslı değişikliklerden haberdar edilmesi sağlanacak kolaylıklardır (Ufuk Rifat Çobanoğlu, § 45).

21. Somut olayda, başvurucunun hakkındaki yargılama sürecinde vatani hizmetini yerine getirdiği, bu sebeple savunmasının alınması için askerlik vazifesini yaptığı yer mahkemesine istinabe talebinde bulunulduğu, başvurucu izinde olduğu sırada yargılamanın ikinci celsesine katılarak savunmasını yapabildiği anlaşılmaktadır. Başsavcılığın 8/2/2019 tarihli esas hakkındaki yazılı mütalaası başvurucuya tebliğ edilmeden mahkûmiyet kararı verildiği anlaşılmaktadır. Anılan mütalaada, başvurucunun sanık B.K.nin dolandırıcılık eylemine yardım ettiği gerekçesiyle cezalandırılması talep edilmiştir. Başvurucu yönünden Başsavcılığın mütalaasının esaslı bir işlem olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

22. Mahkeme, başvurucunun esas hakkındaki mütalaadan haberdar edilmesini gerekli görüp tebliğ yoluna başvurduğu ve başvurucu kendi iradesi dışında bir nedenle duruşmada hazır bulunamadığı hâlde, hangi nedenle esas hakkındaki mütalaanın tebliğinin beklenilmesine gerek görmediğine dair bir karar vermemiştir. Başvurucu yargılama sırasında alınan mütaladan haberdar edilmemiş; dolayısıyla buna karşı savunmasını

hazırlayıp yapabilme imkânından yararlandırılmamıştır. Yargılama sırasında askerlik görevini yapmakta olan başvurucunun bu özel durumu nazara alınmadığı gibi istinaf aşamasında Ceza Dairesince de bu durum telafi edilmemiştir. Yargılama bir bütün olarak değerlendirildiğinde -somut olayın özel koşullarında- başvurucunun savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

23. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

24. Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. Giderim Yönünden

25. Başvurucu ihlalin tespiti ile Mahkemenin ve Ceza Dairesinin verdiği kararların tüm sonuçlarıyla birlikte ortadan kaldırılmasını talep etmiştir.

26. 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.

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 (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).

28. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.264,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin savunma için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İstanbul Anadolu 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/323, K.2019/87) 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYŞE ÖZER VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/33038 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/33038

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYŞE ÖZER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/33038)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Ayşe ÖZER

2. Bülent AKÇAOĞLU

3. Mustafa UZUN

4. Sabri KURT

Başvurucular Vekili : Av. Murat PAK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kesinleşen mahkeme kararının uzun süre icra edilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. 2019/33163, 2019/33206 ve 2019/33211 başvuru numaralı dosyalar 2019/33038 başvuru numaralı dosya ile birleştirilmiştir. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Global Yapı Elemanları Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi (B. No: 2014/17557, 8/11/2017); Nebi Seyhan ([GK], B. No: 2018/27882, 27/10/2021); Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım (B. No: 2013/711,

3/4/2014); Mehmet Hocaoğlu (B. No: 2013/3207, 15/10/2015); Necdet Çetinkaya (B. No: 2013/7725, 24/3/2016); Ali Kayan (B. No: 2015/9814, 20/3/2019) kararlarında 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 başvurularda, onüç yılı aşkın bir süredir kararların icra edilmediği anlaşıldığından anılan kararlarda açıklanan ilkeler ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvuruculaların Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

3. Başvurucular, ihlalin tespiti ile ayrı ayrı 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. İhlalin sonuçlarının giderilmesi için icra takibi sonucunda kesinleşmiş alacağının başvuruculara ödenmesi gerekmektedir. İhlal kararının yerine getirilmesi sorumluluğu Dikmen (Sinop) Belediye Başkanlığına 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 başvuruculara talepleriyle bağlı kalınarak ayrı ayrı 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 (Sinop)Belediye Başkanlığına GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara ayrı ayrı net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 364,60 TL harcın başvuruculara AYRI AYRI; 9.900 TL vekâlet ücretinin ise 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HALİD TAŞ

B. No: 2019/35146 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/35146

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİD TAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/35146)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Halid TAŞ

Vekili : Av. Emre KABAPALAMUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza soruşturması kapsamında mal varlığı hakkında uygulanan elkoyma tedbiri nedeniyle mülkiyet hakkının, ceza soruşturmasının makul sürede tamamlanmaması nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24/10/2019 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. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından faili meçhul şüpheli hakkında göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin olarak başlatılan soruşturma kapsamında mağdur olarak ifadesi alınan Suriye uyruklu başvurucu üzerinde bulunan 33.000 dolara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 128. maddesi uyarınca el konulmasına 27/8/2015 tarihinde karar verilmiştir.

6. Başvurucu 24/10/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

7. Başsavcılık, başvurucu hakkında herhangi bir suç isnadı ve tespitinin bulunmaması ile el konulan paranın suçtan elde edildiği hususunda delil elde edilmemesi nedenleriyle söz konusu elkoyma tedbirini 13/12/2019 tarihinde resen kaldırmıştır.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

8. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

9. Başvurucu bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak geliri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

10. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

11. Başvurucu; kendisine gecikmeksizin iade edilmesi gereken paranın dört yılı aşkın zamandır iade edilmemesi nedeniyle paradan yararlanma imkânının ortadan kaldırıldığını belirterek mülkiyet hakkının, elkoyma tedbiri hakkındaki itirazın gerekçesiz reddedilmesi nedeniyle de gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık, başvurucunun üzerinde bulunan ve el konulan paranın konu olduğu soruşturmanın hâlen devam ettiğini vurgulamıştır. Bakanlık ayrıca ihlal iddialarının 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi uyarınca tazminat davasında ileri sürülebileceğinden başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle başvurunun kabul edilemez bulunması gerektiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

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 mal varlığı hakkında elkoyma tedbirinin uygulanması kapsamında ileri sürdüğü şikâyetler esas itibarıyla mülkiyet hakkını ilgilendirdiğinden başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasının da mülkiyet hakkı bağlamında incelenmesi uygun görülmüştür.

14. 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; 14/12/2015 tarihli ve E.2014/19906, K.2015/19237 sayılı kararlarından da anlaşıldığı üzere 5271 sayılı Kanun'un 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, elverişli bir çözüm olanağı ve makul ölçüde bir başarı imkânı sunmaktadır (Mehmet Ali Aslan, B. No: 2013/2429, 30/3/2016, § 28).

15. Somut olayda, faili meçhul şüpheli hakkında göçmen kaçakçılığı suçuna ilişkin olarak başlatılan soruşturma kapsamında mağdur olarak ifadesi alınan başvurucu üzerinde bulunan 33.000 dolara 27/8/2015 tarihinde el konulmasına karar verilmiş ve nihayet söz konusu tedbir kararı 13/12/2019 tarihinde kaldırılmıştır (bkz. §§ 5, 7). 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.

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

C. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

17. Başvurucu, elkoyma kararına konu ceza soruşturmasının makul sürede tamamlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre bireysel başvurunun incelenebilmesi için kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamına da girmesi gerekir. Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan hak ihlali iddiasını içeren başvurular, bireysel başvuru kapsamında değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

19. Sözleşme'nin 6. maddesinde, adil yargılanmaya ilişkin güvencelerin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili uyuşmazlıkların ve bir suç isnadının esasının karara bağlanması esnasında geçerli olduğu belirtilerek hakkın kapsamı bu konularla sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla bahsedilen hâller dışında kalan adil yargılanma hakkının ihlali iddiasına dayanan başvurular, Anayasa ve Sözleşme kapsamı dışında kalacağından bireysel başvuruya konu olamaz. Bir ceza davasında üçüncü kişilerin cezalandırılmasını talep eden mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişiler Sözleşme'nin 6. maddesinin koruma alanı dışında kalmaktadır (Onurhan Solmaz, §§ 23, 24).

20. Bu kuralın istisnaları, ceza davasında medeni hak talebine imkân veren bir sistemin benimsenmiş olması veya ceza davası sonucunda verilen kararın hukuk davası açısından etkili ya da bağlayıcı olması hâlleridir (Süreyya Kıran ve diğerleri, B. No: 2015/1782, 21/3/2019, § 30). 5271 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesi ile ceza muhakemesinde şahsi hak iddiasında bulunma imkânı ortadan kalkmıştır. Bu nedenle bir ceza davasında mağdur, suçtan zarar gören, şikâyetçi veya katılan sıfatını haiz kişilerin yargılamanın uzun sürmesine ilişkin ihlal iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

21. Somut olayda başvurucunun bu başlık altındaki iddiasının adil yargılanma hakkı kapsamına girmediği anlaşılmıştır.

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

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın konu bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

D. 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER FUAT ÖZÇELEBİ

B. No: 2020/24279 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/24279

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER FUAT ÖZÇELEBİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/24279)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet Yavuz YAŞAR

Başvurucu : Ömer Fuat ÖZÇELEBİ

Vekili : Av. Ahmet Cengiz TANGÖREN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenlere tanınan yeni bir başvuru yolu kapsamında yapılan başvurunun reddi üzerine açılan davada uyuşmazlığın çözümünde etkili iddiaların karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/7/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu, subay statüsünde görev yapmakta iken disiplinsizlik gerekçesiyle, 1998 tarihli Yüksek Askerî Şûra (YAŞ) kararıyla Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ilişiği kesilmiştir.

9. 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun geçici 32. maddesi uyarınca 12/3/1971 tarihi sonrasındaki yargı denetimine kapalı idari işlemler veya YAŞ kararlarıyla TSK'dan ilişiği kesilenlere bazı haklarının iadesinin sağlanması amacıyla idareye başvuru imkânı getirmiş ve bu hükümden yararlanabilmek için 6191 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren 60 gün içinde Millî Savunma Bakanlığına (MSB) başvurulması gerektiği hükme bağlanmıştır. Bunun üzerine başvurucu, YAŞ kararı ile ihraç edilen personele sağlanan imkânlardan (maaş, tazminat vb.) faydalanmak için başvuruda bulunmuş ancak MSB tarafından talep reddedilmiştir.

10. Başvurucunun bu idari işlemin iptali talebiyle açtığı davada, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Birinci Dairesinin 19/2/2013 tarihli ve E.2012/493, K.2013/212 sayılı kararı ile davanın reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinde; davacının geçici 32. maddeden yararlanmak için gerekli olan yargı denetimine kapalı işlemlerle TSK'dan ilişiğinin kesilmiş olması şartını taşıdığının açık olduğu, bununla birlikte disiplin durumu incelendiğinde davacının irticai amaçlı propaganda yaptığı, astları arasında ideolojilerine göre ayırım yaptığı, aynı ideolojiyi benimseyen personel ile yakın ilişki içinde olduğu, Atatürk'ü birçok din adamını yok etmekle suçladığı, Atatürk ilkeleri ile Anayasa'da belirtilen Cumhuriyetin temel ilkelerine karşı olduğunun istihbar edildiğine vurgu yapılmıştır. Öte yandan 1997 yılında Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret etme suçundan hakkında açılan kamu davasında, askerî mahkemece 1998 yılında verilen kararda, üzerine atılı suçun sabit görülerek bir yıl hapis cezasıyla tecziyesine karar verildiğine işaret edilmiştir. Cezanın paraya çevrilmemesi ve ertelenmemesine ilişkin hükmün Askerî Yargıtay Beşinci Dairesinin 1998 yılındaki kararıyla bozulmakla birlikte askerî mahkemece ilk kararda direnilmesi üzerine dosyaya bakan Askerî Yargıtay Daireler Kurulunun 2000 yılındaki kararıyla, müsnet suçun sübuta erdiği kabul edilerek YAŞ'a sevkedildiğinin görüldüğüne dikkat çekilmiştir. Son olarak davacının bu durumu dikkate alındığında, davalı idare tarafından tesis edilen işlemde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

11. Başvurucunun bu karara yaptığı karar düzeltme istemi de aynı Dairenin 26/11/2013 tarih ve E.2013/1096, K.2013/1144 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

12. Bu karar 26/12/2013 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiş ve başvurucu tarafından 24/1/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi 31/12/2014 tarihli kararla başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

13. Diğer taraftan başvurucu, AYİM'de açtığı davanın reddedilmesinin temel gerekçesi olan Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret etme suçundan yargılandığı ceza davasında askerî mahkemenin görevsizlik kararı ile dosyayı göndermesi üzerine davanın tekrar görülmeye başlandığı İzmir 17. Asliye Ceza Mahkemesinde 2/7/2009 tarihli ve E.2009/226, K.2009/653 sayılı karar ile mahkûm edilmiş ve hüküm Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 30/4/2013 tarihli ve E.2012/3448, K.2013/6816 sayılı kararı ile onanmıştır.

14. Başvurucu Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret etme suçundan yargılandığı ceza davası sonucunda verilen kesinleşmiş hükme karşı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuruda bulunmuş ve AİHM 23/6/2015 tarihli ve 34823/05 başvuru numaralı kararı ile başvurucunun Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 10. maddesinde belirtilen ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir. İhlal kararı üzerine yeniden yargılama yapan İzmir 17. Asliye Ceza Mahkemesi 22/10/2015 tarihli ek kararı ile başvurucunun beraatine hükmetmiştir.

15. Beraat kararı üzerine başvurucu yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunmuş, talebi inceleyen Ankara 5. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 28/2/2018 tarihli ara kararı ile yargılamanın yenilenmesini kabul etmiş ancak 18/4/2018 tarihli ve E.2018/170, K.2018/985 sayılı kararı ile davanın reddine hükmetmiştir. Mahkemenin gerekçesi şu şekildedir:

“…Uyuşmazlıkta, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 19.02.2013 tarihli ve E:2012/493, K:2013/212 sayılı kararında yer alan davacının 1998 tarihli Yüksek Askeri Şura kararı ile Türk Silahlı Kuvvetleri'nden ihraç edilmesine yönelik işlemin dayanakları yukarıda belirtilen 'bir yıllık hapis cezası'na ilişkin mahkumiyet hükmü ile davacı hakkında Deniz Kuvvetleri Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı'nca düzenlenen rapordur.

Bu itibarla Mahkememizin, 28.02.2018 tarihli ara kararı ile davalı idareden, 'Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin 19.02.2013 tarihli ve E:2012/493, K:2013/212 sayılı kararında yer verilen ve davacı hakkında düzenlendiği belirtilen Deniz Kuvvetleri Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı raporunun aslı veya onaylı bir örneğinin sunulmasının istenilmesine' karar verilmiş olup, buna cevaben davalı idarece sunulan ve 13.04.2018 tarihinde Mahkememiz kayıtlarına giren dilekçe ekinde bulunan istihbarat raporun İstihbarat Daire Başkanı tarafından imzalı olduğu ve sicil amirleri ile değişik kaynaklardan elde edilen bilgiler sonucu davacı hakkında irticai faaliyetlerde bulunduğu şeklinde bir takım tespitlere ve istihbari bilgilere yer verildiği 18.04.2018 tarih itibariyle UYAP kayıtlarının incelenmesinden de bu tespitleri destekleyecek şekilde davacı hakkında 'FETÖ-PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma' ve 'FETÖ-PDY-Terörizmin Finansmanın Önlenmesi Hakkındaki Kanuna Muhalefet' suçlarından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/145 esas sayılı dosyasında kamu davası açıldığı ve sanık sıfatıyla yargılamasının devam ettiği görülmüştür.

Bu durumda, dosyadaki tüm bilgi ve belgeler birlikte değerlendirildiğinde davacı tarafından 2011 yılında 926 sayılı Kanuna eklenen Geçici 32. maddeden yararlandırılma talebiyle yapılan başvurunun reddi yönünde tesis edilen davaya konu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.”

16. İdare Mahkemesi kararı üzerine başvurucu, Ankara Bölge İdare Mahkemesine istinaf talebinde bulunmuştur. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi 31/10/2018 tarihli ve E.2018/2481, K.2018/2880 sayılı kararı ile istemi reddetmiştir.

17. Bu arada Mahkeme kararında belirtilen başvurucu hakkındaki FETÖ/PDY'ye üye olma, 7/2/2013 tarihli ve 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkındaki Kanun'a muhalefet suçlarından görülen davada ise İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 27/11/2018 tarihli ve E.2018/91, K.2018/187 sayılı kararı ile başvurucunun beraatine karar verilmiş; yapılan istinaf başvurusunun da İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 28/1/2020 tarihli ve E.2019/132, K.2020/136 sayılı kararı ile esastan reddedilerek hükmün bu şekilde kesinleştiği görülmüştür.

18. Bölge İdare Mahkemesinin kararı üzerine yapılan temyiz incelemesinde ise Danıştay

Onikinci Dairesi (Daire) 17/2/2020 tarihli ve E.2019/1562, K.2020/1317 sayılı kararı ile hükmü gerekçeli olarak onamıştır. Dairenin gerekçesi şu şekildedir:

“…Her ne kadar Ankara 5. İdare Mahkemesinin 18.04.2018 tarih ve E:2018/170, K:2018/985 sayılı kararında 18.04.2018 tarih itibariyle UYAP kayıtlarının incelenmesinden davacı ile ilgili yapılan tespitleri destekleyecek şekilde davacı hakkında 'FETÖ-PDY Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma' ve 'FETÖ-PDY-Terörizmin Finansmanın Önlenmesi Hakkındaki Kanuna Muhalefet' suçlarından İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/145 esas sayılı dosyasında kamu davası açıldığı ve sanık sıfatıyla yargılamasının devam ettiğinin görüldüğü belirtilse de, İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/145 esas sayılı dosyasından tefrikle Mahkemenin 2018/91 esasında davacı ile ilgili görülen davada 27/11/2018 tarih ve 2018/187 karar sayılı karar ile davacının beraatine karar verildiği, karara karşı yapılan istinaf başvurusu talebinin de İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 28/01/2020 tarih ve E:2019/132, K:2020/136 sayılı kararı ile esastan reddine karar verildiği görülmüştür.

Davacı hakkında Deniz Kuvvetleri Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı'nca düzenlenen rapor ve dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesi neticesinde davacı tarafından 2011 yılında 926 sayılı Kanuna eklenen Geçici 32. maddeden yararlandırılma talebiyle yapılan başvurunun reddi yönünde tesis edilen davaya konu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı gerekçesiyle yargılamanın yenilenmesi talebi kabul edilerek yeniden incelenen davanın reddine dair verilen karara karşı yapılan istinaf talebinin reddi yolundaki temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenleri kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.”

19. Başvurucu, nihai kararı 7/7/2020 tarihinde tebellüğ etmesinin ardından 23/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

20. 926 sayılı Kanun'un geçici 32. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"12 Mart 1971 tarihinden bu Kanunun yayımı tarihine kadar, yargı denetimine kapalı idari işlemler veya Yüksek Askerî Şûra kararları ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiği kesilenler veya vefatları hâlinde hak sahipleri, bu madde hükümlerinden yararlanabilmek için altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına başvururlar.

Milli Savunma Bakanı, başvurunun kabulüne veya reddine en geç altı ay içinde karar verir. Milli Savunma Bakanı, hazırlık amacıyla sadece gerekli yazışmaların yapılması hususunda yardımcı olmak üzere gerektiğinde komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, ilgili bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından temsilci çağırabilir. İlgililerin, Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişiklerinin kesilmesine esas bilgi ve belgeler Genelkurmay Başkanlığınca en geç altmış gün içinde Milli Savunma Bakanlığına gönderilir.

…

Başvurunun reddi hâlinde, bu ret işlemine karşı ilgililer altmış gün içinde Askerî Yüksek İdare Mahkemesinde dava açabilirler.”

21. 4/7/1972 tarihli ve 1602 sayılı mülga Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu'nun 56. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

''Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde; İdari Yargılama Usulü Kanunu ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun ...bilirkişi, keşif, delillerin tespitine... ilişkin hükümleri uygulanır.''

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

22. Sözleşme'nin 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"1. Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir...

2. Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.

..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

23. AİHM bir yargılamada hak ve özgürlüklerin gerçek anlamda korunabilmesi için davaya bakan mahkemelerin tarafların dayanaklarını, iddialarını ve delillerini etkili bir biçimde inceleme görevi olduğunu belirtmektedir (Dulaurans/Fransa, B. No: 34553/97, 21/3/2000, § 33). AİHM mahkemelerin davaya yaklaşma yönteminin başvuruculların iddialarına yanıt vermekten ve temel şikâyetlerini incelemekten kaçınmaya neden olduğunu tespit ettiği durumları, davanın hakkaniyete uygun bir biçimde incelenme hakkı yönünden Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlali olarak nitelendirmektedir (Kuznetsov/Rusya, B. No: 184/02, 11/4/2007, §§ 84, 85).

24. AİHM ayrıca derece mahkemelerinin kararların yapısı ve içeriği ile ilgili olarak özellikle delillerin kabulü ve değerlendirilmesinde geniş bir takdir yetkisine sahip olduğunu pek çok kararında yinelemiştir (Van Mechelen ve diğerleri/Hollanda, B. No: 21363/93, 21364/93, 21427/93 ve 22056/93, 23/4/1997, § 50; Barbera Messegue ve Jabardo/İspanya, B. No: 10590/83, 6/12/1988, § 68). Bu bağlamda temel hak ve özgürlüklerin ihlali sonucunu doğuracak derecede ve keyfî olmadıkça belirli bir kanıt türünün kabul edilebilir olup olmadığına ve değerlendirme şekline karar vermenin ilk derece mahkemelerinin görevi olduğunu vurgulamaktadır (Garcia Ruiz/İspanya, B. No: 30544/96, 21/1/1996, § 28; S.N./İsveç, B. No: 34209/96, 2/7/2002, § 44).

25. Bunun yanı sıra AİHM; derece mahkemelerinin kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda olmamakla birlikte somut davanın özelliğine göre esas sorunları incelemiş olduğunu, açık ya da zımni anlaşılabilir bir şekilde gerekçeli kararında yer almasına önem vermektedir (Boldea/Romanya, B. No: 19997/02, 15/2/2007, § 30; Hiro Balani/İspanya, B. No: 18064/91, 9/12/1994, § 27). Zira mahkemelerin tarafların temyiz hakkını kullanabilmeleri için gerekli olan kararlarını hukuken geçerli hangi temele dayandırdıklarını yeterince açıklama yükümlülüğü altında bulunduklarını belirtmektedir (Hadjıanastassıou/Yunanistan, B. No: 12945/87, 16/12/1992, § 33).

26. Ayrıca kanun yolu mahkemelerince verilen karar gerekçelerinin ayrıntılı olmaması da söz konusu hakkın ihlal edildiği şeklinde yorumlanmamalıdır. Kanun yolu mahkemelerince verilen bu tür kararların ilk derece mahkemesi kararlarında yer verilen gerekçelerin kabul

edilmiş olduğu şeklinde yorumlanması gerekmektedir (Garcia Ruiz/İspanya, § 26).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu, başvuruya konu yargılamalara mesnet teşkil eden suçlamalara ilişkin beraat kararlarına rağmen 926 sayılı Kanun'un 32. maddesinden yararlanma talebinin reddedilmesinin keyfî kararlarla verildiğini ve bu sebeple maddi kayıplara uğradığını belirterek mülkiyet ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde, başvurucunun Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürdüğü iddiaların idari yargı mercileri önünde incelendiği ve bu inceleme neticesinde bir karara varıldığı hususun kanun yolu şikâyeti kapsamında olduğunun dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

30. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

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 mülkiyet hakkına yönelik ihlal iddiası Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında sağlanan güvenceyi aktif hale getirebilecek yeterlilikte bir iddia olmasının aksine mahkeme kararının sonucuna bağlı olması nedeniyle, başvurucunun 926 sayılı Kanun'un 32. maddesinden yararlanma talebinin reddine dair işleme ilişkin yargı sürecine yönelik iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

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

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

"Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

35. Öte yandan, yeniden yargılama talebinin derece mahkemelerince kabul edilerek tekrar yargılama yapılaması hâlinde adil yargılanma hakkı kapsamında incelemenin mümkün olduğu, aksi takdirde adil yargılanma hakkı kapsamında inceleme yapılamayacağı açıktır. Olayda, yeniden yargılanma talebinin kabulü sonrası kesinleşen karar bireysel başvuruya konu edildiğinden ihlal iddialarının Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanının kapsamında yer aldığı, bir başka ifadeyle başvurunun Anayasa ve Sözleşme hükümleriyle konu bakımından bağdaşmazlık göstermediği anlaşılmıştır.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

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

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

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

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

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

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

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

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

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Başvurucu, başvuruya konu yargılamalara mesnet teşkil eden suçlamalara ilişkin beraat kararlarına rağmen bu durumu dikkate almayan Bölge İdare Mahkemesi ve Danıştay kararlarının gerekçesiz olmasından yakınmaktadır. Yukarıda yer verilen genel ilkeler kapsamında öncelikle başvurucunun belirtilen iddialarının davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte esaslı iddialar olup olmadığı ve söz konusu iddiaların açıkça cevaplandırılmasının gerekip gerekmediği incelenmelidir.

45. Başvuruya konu olayda başvurucu hakkında, Yüksek Askerî Şûra kararı ile Türk Silahlı Kuvvetlerinden ihraç edilmesine yönelik işlemin dayanaklarının bir yıllık hapis cezasına ilişkin mahkûmiyet hükmü ile Deniz Kuvvetleri Komutanlığı İstihbarat Başkanlığınca düzenlenen raporlar olduğu ortaya konmuş ve bu husus İdare Mahkemesince gerekçeli kararda belirtilmiştir.

46. Mahkemenin gerekçesinden, Mahkemenin istihbarat raporlarını tek başına yeterli görmediği, başvurucunun FETÖ/PDY'ye üye olma ve Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkındaki Kanun'a muhalefet suçlarından yargılanmasını davanın reddine esas aldığı anlaşılmıştır.

47. Nitekim başvurucu da temyiz dilekçesinde; hakkındaki suçlamalarla ilgili açılan kamu davasından beraat ettiğini, istihbari olduğu belirtilen raporların delillendirilmediğini, zanna dayalı olduğunu, ayrıntıya yer verilmediğini ve siyasi saiklerle kötü niyetli olarak kaleme alındığını belirterek mahkeme kararının bu sebeplerle bozulması gerektiğini ileri sürmüştür. Daire gerekçeli onamasında söz konusu iddialara yönelik herhangi bir açıklama yapmamış yalnızca FETÖ/PDY kapsamında İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinde açılan davada başvurucunun beraatine karar verildiğini ve bu hükmün kesinleştiğini belirtmekle yetinmiştir.

48. Somut olayda başvurucu, kendisine itham edilen tüm suçlamalara ilişkin yapılan ceza yargılamalarından beraat ettiğine dair ileri sürdüğü hususun doğruluğu tartışmasızdır. Başvurucuya göre aksi yöndeki bilgiler gerçeği yansıtmayan, somut bir veriye veya belgeye dayanmayan istihbari nitelikte bir yorumdan ibarettir. Bu durumda gerekçeli karar hakkı sonuca etkili olacak bu önemli iddianın tartışılmasını, değerlendirilmesini ve başvurucunun itirazının karşılanmasını zorunlu kılmaktadır. Buna karşılık bireysel başvuruya konu temyiz kararında bu husus değerlendirilmemiş, bunun yerine hiçbir açıklama yapılmadan idare tarafından sunulan istihbarat raporunun doğru olduğu kabul edilmiştir.

49. İdare mahkemelerinin sunulan istihbari bilgileri sorgulamadan kabul etmesi, uygulamada bu bilgilerin otomatik sonuç doğurması anlamına gelir. Halbuki Anayasa Mahkemesi yakın tarihli bir kararında istihbari bildirimlerin idari ve yargısal makamlarca sorgulanmadan esas alınmasının Anayasa’yla bağdaşmayacağını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre “...güvenlik kurumlarınca yapılacak değerlendirmenin otomatik sonuç doğurması idarelere ve idari işlemi denetleyecek mahkemelere gerçek ve tüzel kişilerin terör örgütleriyle iltisakı yahut irtibatı bulunup bulunmadığı hususunda değerlendirme

yapma yetkisinin verilmemesi, söz konusu bildirimlerin doğruluğunu denetleme ve gerçek duruma göre idari işlem tesis etme imkânını önemli ölçüde sınırlamaktadır" (AYM, E. 2018/90, K.2019/85, 14/11/2019, § 47).

50. Somut olayda idare mahkemesinin kamu makamlarınca hazırlanan belgeye üstünlük tanıyarak, adeta mutlak bir gerçeklik karinesi atfettiği anlaşılmaktadır. Halbuki, içeriğine itiraz edilen bir belgede yer alan bilgilerin hükme esas alınırken incelenmesi, güvenilirliğinin ve doğruluğunun tespit edilmesi hakkaniyete uygun bir yargılamanın olmazsa olmaz şartıdır.

51. Bu bağlamda Mahkeme kararının gerekçesi ile diğer delillerin niteliği dikkate alındığında, başvurucunun açtığı davada istihbarat raporları ile ilgili olarak belirtilen iddialara rağmen bu hususların tartışılmamış ve bir değerlendirmenin yapılmamış olması, yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder niteliktedir. Mahkemenin gerekçesinde başvurucunun irticai faaliyetlerde bulunduğuna yönelik tespitler gösterilemediği gibi buna dair bir açıklamaya da yer verilmemiştir. Öte yandan başvurucunun temel iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların temyiz merciince de karşılanmadığı görülmüştür. Bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı değerlendirilmiştir.

52. Sonuç olarak Mahkemenin, başvurucunun irticai faaliyetlerde bulunduğuna yönelik idarenin değerlendirmesini araştırmadan, sırf hakkında istihbari rapor bulunduğu olgusundan hareketle reddettiği davada ilgili ve yeterli gerekçe bulunmadığı kanaatine varılmıştır.

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

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılmasına hükmedilmesi ile manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

57. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 446,90 TL harç ve 9,900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 5. İdare Mahkemesine (E.2018/170, K.2018/985 sayılı kararla ilgilidir.) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 9,900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.346,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BAYRAM KAYA (2)

B. No: 2020/28211 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/28211

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BAYRAM KAYA BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/28211)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Bayram KAYA

Vekili : Av. İrem GÜNEŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, denetimli serbestlik tedbiriyle tahliye talebinin reddedilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/9/2020 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. Başvurucu, hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçuna ilişkin yürütülen soruşturma

kapsamında 25/7/2016 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmıştır. Başvurucu çıkarıldığı İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından yapılan sorgusunun ardından 29/7/2016 tarihinde tutuklanmış ve Silivri 1 No.lu Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) yerleştirilmiştir.

5. Yapılan yargılama sonucunda 8/3/2018 tarihinde İstanbul 25. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçunu işlediği sabit görülerek 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. İstanbul 25. Ağır Ceza Mahkemesi; hükümle beraber, başvurucu hakkında hükmolunan ceza miktarını ve başvurucunun kaçma ihtimalinin bulunduğunu gözeterek başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

6. Başvurucu, ilk derece mahkemesinin kararına karşı istinaf yoluna başvurmuş ve İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi 22/10/2018 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

7. İstinaf kararına karşı temyiz yoluna başvuran başvurucunun temyiz itirazları yerinde görülmemiş, hakkında verilen mahkûmiyet kararı 16/3/2020 tarihinde Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından onanarak kesinleşmiştir.

8. Başvurucu hakkındaki kesinleşen hapis cezasının infazına 23/6/2020 tarihinde başlanmıştır.

9. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 30/6/2020 tarihli müddetnameyle başvurucunun koşullu salıverilme tarihi 31/3/2021 olarak tespit edilmiş ve müddetname 1/7/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

10. Başvurucu, müddetnamenin tebliğ edilmesinden sonra 2/7/2020 tarihli dilekçesi ile Ceza İnfaz Kurumu idaresine müracaat ederek denetimli serbestlik tedbirlerinden istifade ettirilmeyi talep etmiştir. Talebi değerlendiren Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı "..Açık Ceza İnfaz Kurumuna Ayrılma Yönetmeliğinin Madde 6/2-ç bendi 'Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olup, mensup oldukları örgütten ayrıldıkları idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin koşullu salıverilmelerine bir yıldan az süre kalması' denilmekle adı geçen hükümlünün koşullu salıverilmesine bir yıldan az süre kalması; hükümlünün örgütten ayrıldığına dair herhangi bir beyanının bulunmamasıyla beraber kurumumuz ilgili birim ve servislerine hitaben yazılı/sözlü olarak bir beyanda ve davranışta bulunmaması sebebiyle hükümlünün örgütten ayrıldığına dair bir kanaatin oluşmadığı;.." gerekçesiyle 3/7/2020 tarihinde başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir. Karar aynı gün başvurucuya tebliğ edilmiştir.

11. Başvurucu 3/7/2020 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğüne hitaben yazdığı dilekçesinde; tutuklandığı günden itibaren örgütle irtibatını kestiğini, ceza infaz kurumunda bulunduğu günden itibaren örgüte lanet okuduğunu, yargılandığı davada da örgüt aleyhine çok net ifadelerde bulunduğunu, lanetlediği bu örgütün hayatında bir yeri olmayacağını, ailesini ve yakınlarını da bu örgütten uzak tutmak için elinden geleni yapacağını, devletinin ve ülkesinin çıkarları doğrultusunda hareket edeceğini belirtmiş ve bu nedenle durumunun yeniden gözden geçirilmesini talep etmiştir.

12. Başvurucu 6/7/2020 tarihli dilekçesiyle İdare ve Gözlem Kurulu kararına karşı Silivri 1. İnfaz Hâkimliği nezdinde itiraz etmiştir. Bu dilekçesinde; örgütten ayrıldığına dair bir beyanının olmadığına ilişkin iddianın gerçeği yansıtmadığını, tutuklandığı günden beri örgütü lanetlediğini, Kurum psikoloğuyla görüşmelerinde de örgütü lanetlediğini, yurt

dışına kaçan yöneticilerle ilgili sert ifadeler kullandığını, yine yargılama esnasındaki savunmalarında ve ailesine yazdığı mektuplarda örgüte olan kızgınlığını ifade ettiğini, ceza infaz kurumunda bulunduğu süre zarfında mektuplarının, telefon görüşmelerinin, dışarıdan gelen kitaplarının Ceza İnfaz Kurumu idaresinin kontrolü ve takibi altında olduğunu, bu kapsamda hiçbir mektubunun, iletişiminin engellemeye tabi tutulmadığını, kendisine verilen herhangi bir disiplin cezası olmadığını, ayrıca Ceza İnfaz Kurumu Gözlem Kurulunun pişmanlık içeren bir mektup verileceği konusunda kendisini haberdar etmediğini, Kurulun kendisini dinlemeden karar verdiğini, Kurum görevlilerinin örgütle irtibatın kopması noktasında hiçbir faaliyette bulunmadığını, bu gerekçelerle hakkındaki denetim raporunun mesnetsiz ve hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

13. İtirazı değerlendiren Silivri 1. İnfaz Hâkimliği 7/7/2020 tarihinde İdare ve Gözlem Kurulu kararında dayanılan tespitleri yetersiz görerek şikâyetin kabulüne karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"...Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin madde 6/2-ç bendi uyarınca terör ve örgütlü suçlardan mahkum olanların açık ceza infaz kurumlarına ayrılabilmesi için kurum idare ve gözlem kurulunda örgütten ayrıldıkları hususunda bir kanaat oluşması gerekmekle birlikte olumlu ya da olumsuz oluşacak bu kanaatin bir takım somut verilerle desteklenmesi gerekmektedir. İlgili kurul kararında adı geçen hükümlünün örgütten ayrıldığına dair bir beyanda ve davranışta bulunmadığından talebinin reddine karar verilmişse de; hükümlünün kurum ilgili birimlerine yazılı olarak örgütten ayrıldığına dair bir beyanda bulunmamasının başlı başına hükümlünün örgütle bağlantısının devam ettiği kanaatinin oluşması bakımından yeterli değildir. Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olanların kurumda bulundukları tüm süreç boyunca izlenerek örgütle bağlantılarının devam edip etmediği ya da örgüte halen sempati duyup duymadıklarının gözlemlenmesi gerekmektedir. Yine bu süreçte terör ve örgütlü suçlardan mahkum olanların gerek kendilerine gelen gerekse kendilerinin göndermiş olduğu mektup, faks vb. iletilerde ve yapmış oldukları telefon görüşmelerinde örgütle bağlantılarının devam ettiği kanaatini uyandırır bir durum ile karşılaşılıp karşılaşılmadığı bir kanaate varılabilmesi bakımından önem arz etmektedir. Kurul kararına itiraz eden hükümlüye kurum dışından gelen mektup ve fakslar ile hükümlünün göndermek istediği mektup ve faksların incelenmesinde içerikleri itibariyle örgütlü ifadelerin yazılı olmadığı, telefon görüşmelerinde örgütlü ifadeleri içerir konuşmaların geçmediği, yine bazı terör suçlarından tutuklu ve hükümlü olanlar gibi örgüt lehine slogan atarak ya da eylem yaparak disiplin cezası almadığı anlaşılmıştır. Bir hükümlü örgütle bağlantısının devam ettiğini ya da halen örgüte sempati duyduğunu kurum içerisinde sergilemiş aktif davranışları ile ortaya koyabilirse de örgütten ayrılarak tarafsız bir konuma geçtiğini ancak örgüt lehine bir eylem ya da tutum içinde bulunmayarak ortaya koyabilir. Terör ve örgütlü suçlardan mahkum olanlar ancak idare ve gözlem kurulunca örgütten ayrıldıklarına dair bir kanaate ulaşılması halinde koşullu salıverilme tarihlerine bir yıl kala açık ceza infaz kurumuna ayrılarak (5275 sayılı Kanuna eklenen Geçici 6.maddenin 3. fıkrası ile 30/03/2020 tarihine kadar işlenen suçlar açısından kapalı ceza infaz kurumunda bulunan hükümlüler hakkında koşulları sağlamaları halinde doğrudan denetimli serbestlik kararı verilebilmektedir.) sonrasında denetimli serbestlik hükümlerinden yaralanabiliyor olmaları nedeniyle hükümlülerin barındıkları kurumca örgütten ayrılarak tarafsız bir konuma geçip geçmediklerinin tespitine dair bir gözleme tabi tutulabilmeleri için bağımsız bir koğuşa alınmaları gerektiği konusunda kendilerine bir bilgilendirme yapılması gerekmektedir. Söz konusu bilgilendirme yapılmadan alınan idare ve gözlem kurulu kararı ile hükümlünün kurum ilgili birim ve servislerine hitaben örgütten ayrıldığına dair yazılı/sözlü bir beyanda

bulunmadığından bahisle örgütten ayrıldığına dair bir kanaatin oluşmadığından talebinin reddine karar verilmesi doğru bir değerlendirme sonucu verilmiş bir karar olarak görülmemekle ... [karar verildi.]"

14. Bu karar itiraz edilmeksizin 17/7/2020 tarihinde kesinleşmiştir.

15. 7/7/2020 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı başvurucunun herhangi bir kötü hâlinin bulunmadığını, kanun, tüzük ve yönetmelik hükümlerine göre hareket ettiğini, disiplin cezası almadığını, açık ceza infaz kurumuna ayrıldığında iş rejimine intibak edebileceği kanaatine varıldığını belirterek başvurucunun iyi hâlli hükümlü olduğuna karar vermiştir.

16. Silivri 1. İnfaz Hâkimliğinin kararının ardından başvurucu, 21/7/2020 tarihinde yeniden denetimli serbestlikten istifade ettirilme talebinde bulunmuştur. Başvurucunun talebi 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un105/A maddesinde yer alan ''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 halli hükümlülerin talebi halinde, 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." düzenleme gerekçe gösterilerek Bakırköy İnfaz Hâkimliğine gönderilmiştir.

17. Bakırköy İnfaz Hâkimliği tarafından 21/7/2020 tarihinde başvurucunun barındırıldığı Ceza İnfaz Kurumuna müzekkere yazılarak Silivri 1. İnfaz Hâkimliği kararı gerekçesinde yer alan tespitler doğrultusunda başvurucu hakkında yeniden değerlendirme raporu tanzim edilmesi istenmiştir.

18. Belirtilen müzekkere doğrultusunda başvurucunun durumunu yeniden ele alan Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu 22/7/2020 tarihli kararında "...Hükümlünün örgütle bir bağlantısının olmadığını beyan ettiği 3/7/2020 tarihli dilekçelerinin dışında, örgütten ayrıldığına dair herhangi bir beyanının bulunmaması, kurumumuz ilgili birim/servislerine karşı örgütten ayrıldığı kanaatine varılabilecek davranışta bulunmaması sebeplerinden dolayı" başvurucunun örgütten ayrıldığına dair bir kanaatin oluşmadığı sonucuna varmıştır.

19. Bakırköy 1. İnfaz Hâkimliği 22/7/2020 tarihinde "... Her ne kadar hükümlü, denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak tahliye edilmesi talebinde bulunmuş ise de; silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan hükümlü olan talep eden hakkında tanzim edilen 22/7/2020 tarihli denetimli serbestlik tedbiri değerlendirme raporunda hükümlünün mensup olduğu örgütten ayrıldığı konusunda kanaat getirilmediği hüküm altına alınmış olup, bu haliyle hükümlü bakımından yasal şartların oluşmadığı..." şeklinde gerekçe ile başvurucunun denetimli serbestlikten istifade ettirilme talebini reddetmiştir. Karar 23/7/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Ret kararı, başvurucunun bu karara karşı 24/7/2020 tarihinde yaptığı itirazın Bakırköy 1. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 30/7/2020 tarihinde reddedilmesi neticesinde kesinleşmiştir. Karar 11/8/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 10/9/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Başvurucu, Silivri İnfaz Hâkimliğinin kararının uygulanmadığı gerekçesiyle Silivri İnfaz

Hâkimliğine dilekçeler yazmıştır.

22. Silivri İnfaz Hâkimliği bu dilekçeleri değerlendirerek Ceza İnfaz Kurumuna gereğinin yapılması amacıyla 17/8/2020 tarihinde bir müzekkere göndermiştir. Müzekkerenin ilgili kısmı şöyledir:

"Adı geçen hakkında Silivri Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nın 3/7/2020 tarih ve 2020/216 sayılı kararı ile hükümlünün koşullu salıverilme tarihi bir yılın altına düşmüşse de örgütten ayrıldığına dair kanaat edinilemediğinden talebin reddine karar verildiği, hükümlünün verilen karara karşı süresi içinde infaz hakimliğimize şikayet başvurusunda bulunduğu, Hakimliğimizin 2020/3171 Esas ve 2020/3206 karar sayılı kararı ile şikayetin kabulüne karar verildiği, kararın 17/07/2020 tarihinde itiraz edilmeksizin kesinleştiği, akabinde hükümlünün 5275 sayılı Kanunun 105/A maddesi uyarınca yetkili Bakırköy İnfaz Hakimliğinden denetimli serbestliğe ayrılma talebinde bulunulduğu, Bakırköy İnfaz Hakimliği'nin 21/7/2020 tarihli müzekkeresi ile Hakimliğimiz iptal gerekçeleri doğrultusunda bir değerlendirme yapılarak bir rapor tanzim edilmesinin istenildiği, kurum İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının 22/07/2020 tarih ve 2020/257 sayılı denetimli serbestlik değerlendirme raporu ile hükümlünün örgütten ayrıldığına dair bir kanaat oluşmadığı yönünde yeni bir rapor tanzim edildiği anlaşılmış ise de; söz konusu Hakimliğimiz Kararı, idare ve gözlem Kurulu Kararını ortadan kaldırır mahiyette olduğu, Hakimliğimiz kararının aksine idare ve gözlem kurulunca tekrardan aynı yönde yeni bir karar alınması kesinleşmiş Hakimliğimiz kararını yok saymak mahiyetinde olmakla kurum idare ve gözlem kurulunca gereğinin yapılması ile iş bu yazının t/h ye verilmesi ile verildiğine ilişkin tutanak tanzim edilerek hakimliğimize gönderilmesi rica olunur."

23. Takip eden süreçte başvurucunun Ceza İnfaz Kurumu idaresine ve diğer kurumlara hitaben yazmış olduğu dilekçelerde FETÖ/PDY'den ayrıldığını ve bu örgütle hiçbir bağının bulunmadığını belirttiği gözönüne alınarak Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı tarafından 14/8/2020 tarihinde başvurucunun otuz günden az, altmış günden fazla olmayacak şekilde gözlemlenmesine karar verilmiştir.

24. Bu suretle takibe alınan başvurucunun hakkında yapılan değerlendirme sonucunda Ceza İnfaz Kurumu Psikososyal Servisi tarafından hazırlanan raporda; başvurucunun örgüt medyası olarak görülen kurumda çalışmış olmaktan üzüntü ve pişmanlık duyduğu, bu sürecin hem kendisini ve ailesini yıprattığını hem de ülke güvenliğini sarsan örgütle anılmaktan derin pişmanlık duyduğunu ifade ettiği, başvurucunun Kurumda bulunduğu süre zarfında örgütlü hiçbir eyleme, faaliyete katılmadığı, örgüt mensuplarıyla ilişkisinin olmadığı ve olmayacağı kararlılığını kesin ifadelerle tekrar tekrar sözlü olarak dile getirdiği ve yazılı dilekçelerle vurguladığı, Kurumda geçen süre zarfında ve ilerleyen süreçle birlikte bu idrakinin daha da netleştiğini sıklıkla ifade ettiğinin görüldüğü, tüm görüşmeler ve Kurum içindeki tutum ve davranışları gözönünde bulundurulduğunda kişinin iyi hâlli tutum sergilediği belirtilmiştir.

25. Ayrıca 9/9/2020 tarihinde hazırlanan raporlarda; başvurucuya kurum dışından gelen mektup/faksların ve başvurucunun göndermek istediği mektup/faksların içeriğinde örgütsel ifadelerin yer almadığının, başvurucuya eşya getiren ve başvurucunun eşyalarını teslim alan kişilerin örgütlü hareket tarzlarının bulunmadığının, ayrıca başvurucunun ziyaretine gelen kişilerin örgütlü hareket tarzlarının da olmadığının gözlemlendiği İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığına bildirilmiştir.

26. Bu tespitler doğrultusunda 10/9/2020 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı başvurucunun terör örgütünden ayrıldığına kanaat getirmiştir.

27. Başvurucu hakkında alınan bu karar ile infaz dosyası, başvurucunun denetimli serbestliğe ayrılması hususunun değerlendirilmesi için Bakırköy 2. İnfaz Hâkimliğine gönderilmiş, Mahkemece yapılan değerlendirme sonucunda 10/9/2020 tarihinde başvurucunun denetimli serbestliğe ayrılmasına karar verilmiş ve aynı tarihte Ceza İnfaz Kurumundan çıkışı yapılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

28. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Terör suçları" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır."

29. 5/4/2012 tarihli ve 6291 sayılı Kanun ile 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'a eklenen 105/A maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla; a) Açık ceza infaz kurumunda cezasının son altı ayını kesintisiz olarak geçiren, b) Çocuk eğitimevinde toplam cezasının beşte birini tamamlayan, 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 hükümlü hakkında hazırlanan değerlendirme raporu dikkate alınarak, infaz hâkimi tarafından karar verilebilir.

(2) 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, açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarının oluşmasından itibaren en az altı aylık sürenin geçmiş olması durumunda, diğer şartları da taşımaları hâlinde, birinci fıkrada düzenlenen infaz usulünden yararlanabilirler."

30. 25/12/2015 tarihli ve 6655 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile değişik 24/1/2013 tarihli ve 6411 sayılı Kanun ile 5275 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. madde şöyledir:

"Bu Kanunun 105/A maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde ve ikinci fıkrasında belirtilen altı aylık süre şartı ile birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen cezanın belirli bir süre infaz edilmesine ilişkin şart 31/12/2020 tarihine kadar uygulanmaz."

31. 2/9/2012 tarihli ve 28399 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Açık Ceza İnfaz Kurumuna Ayrılma Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Kapalı kurumdan açık kuruma ayrılacak hükümlüler" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hükümlülerden;

a) (Değişik:RG-22/8/2015-29453) Toplam (Değişik ibare:RG-22/2/2017-29987) cezaları on yıldan az olanlar bir ayını, on yıl ve yukarı olanlar ise onda birini kurumlarda infaz edip, iyi

hâlli olan ve koşullu salıverilme tarihine yedi yıl veya daha az süre kalanlar,

...

açık kurumlara ayrılabilir.

(2) Açık kurumlara ayrılabilmek için, ayrıca;

...

ç) Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olup, mensup oldukları örgütten ayrıldıkları idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin koşullu salıverilme tarihine bir yıldan az süre kalması,

şartı aranır..."

32. Yönetmelik'in "Açık kuruma ayrılamayacak hükümlüler" kenar başlıklı 8. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"(Değişik:RG-22/8/2015-29453) (1) Kapalı kurumlarda bulunan hükümlülerden;

...

ç) Terör ve örgütlü suçlardan hükümlü olup, 6 ncı maddenin ikinci fıkrasının (c) ve (ç) bentleri dışında kalanlar,

açık kurumlara ayrılamaz."

33. Yönetmelik'in "Kapalı kurumdan açık kuruma ayırma kararı" kenar başlıklı 10. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kapalı kurumlarda bulunan hükümlülerin talepleri üzerine, koşulları taşıdıklarının anlaşılması hâlinde kurum idare ve gözlem kurulu tarafından açık kurumlara ayrılmalarına karar verilir. Hükümlünün koşulları taşımadığının anlaşılması halinde ise talebin reddine dair verilen gerekçeli karar ilgiliye tebliğ edilir.

...

(3) İdare ve gözlem kurulu kararı ile birlikte;

...

ç) İyi hâl kararı,

d) Gözlem ve sınıflandırma formu,

...

Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir.

...

(7) (Ek:RG-22/8/2015-29453) Hükümlülerin talebi olmasa dahi, açık kurumda barınmalarında risk bulunmadığı takdirde ve bu Yönetmelikte belirtilen şartları taşımaları halinde idare ve gözlem kurulunun vereceği açığa ayırma kararı üzerine Cumhuriyet başsavcılığınca resen açık kuruma gönderilir..."

34. Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 25/6/2021 tarihli ve E.2019/3081, K.2021/11213 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"6655 sayılı Kanunun 5. maddesi ile değişik 24/1/2013 tarihli ve 6411 sayılı Kanun ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanuna eklenen geçici 4. maddesine göre, 105/A maddesinde öngörülen altı aylık süre şartı ile Çocuk Eğitim Evinde bulunan hükümlülerin cezalarının belirli bir süre infaz edilmesine ilişkin şart 31/12/2020 tarihine kadar aranmayacağı yönündeki düzenleme karşısında İnfaz Hakimliğince, açık ceza infaz kurumuna ayrılan yada ayrılma hakkı bulunduğu halde iradesi dışındaki bir nedenle açık ceza infaz kurumuna ayrılamayan hükümlüler hakkında maddede öngörülen diğer koşulların gerçekleşmesi durumunda denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle cezanın infazına karar verilebilecektir.

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 105/A maddesine göre denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazına karar verilebilmesinin ön şartının çocuk eğitim evinde bulunan hükümlüler dışındaki hükümlüler açısından açık ceza infaz kurumuna ayrılma yada ayrılma hakkının bulunması olarak öngörülmesi nedeniyle açık ceza infaz kurumuna ayrılma ile ilgili düzenlemelerinde her olayda değerlendirilmesinde zorunluluk bulunmaktadır.

Açık cezaevine doğrudan alınacak hükümlüler, yönetmeliğin 5. maddesinde sayılmış olup 'terör suçları ve örgüt faaliyeti kapsamında' işlenen suçlar hariç tutulmuştur. Kapalı kurumdan açık kuruma ayrılabilecek olan hükümlüler yönetmeliğin 6. maddesinde gösterilmiştir. Terör suçlularının bu haktan yararlanabilmesi için haklarında 4959 sayılı Topluma Kazandırma Kanununun, 4422 sayılı Kanunun 14. maddesinin veya 5237 sayılı TCK'nin 221. maddesinin uygulanmış olması ya da terör veya örgütlü suçtan mahkum olanların mensup oldukları örgütten ayrıldıkları idare ve gözlem kurulu kararı ile tespit edilmiş olması gerekmektedir.

...

Bu açıklamalara göre somut olay değerlendirildiğinde; silahlı terör örgütü üyesi olma suçundan cezalandırılan ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 3. maddesine göre terör suçlusu olarak kabul edilen hükümlü hakkında 5237 sayılı TCK'nin 221/4. maddesindeki etkin pişmanlık hükümleri uygulandığından Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliğinin 6/2-c. maddesine göre açık ceza infaz kurumuna ayrılma imkanı bulunduğu, açık ceza infaz kurumuna ayrılma hakkı bulunan hükümlünün denetimli serbestlik tedbirinden yararlanması için 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 105/A maddesi uyarınca iyi halli hükümlü olduğunun tespit edilmesinin yeterli olduğu, koşullu salıverilme tarihi 25/5/2019, hakkında denetimli serbestlik tedbirinin uygulanmasına ilişkin talep tarihi 19/3/2019 olduğu, açık ceza infaz kurumuna ayrılmasına karar verilen hükümlünün talep tarihi itibariyle denetimli serbestlik tedbirinden de yararlanma imkanının bulunduğu anlaşılmakla..."

B. Uluslararası Hukuk

35. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre kanun gereği yetkilendirilmiş, yürütme organı ve taraflardan bağımsız, yeterli güvencelere sahip yargısal organ olarak mahkemece verilen ve özgürlükten mahrumiyete yol açan her türlü mahkûmiyet kararı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi kapsamına girmektedir (Engel ve diğerleri/Hollanda, B. No: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8/6/1976, § 68). Anılan bentte belirtilen "sonra" ifadesi, tutmanın sadece zaman bakımından mahkûmiyetin ardından gelmesi anlamına gelmemektedir. Aynı zamanda tutma, mahkûmiyetin bir sonucu olmalı, mahkûmiyetin ardından ve mahkûmiyete bağlı

olarak veya mahkûmiyet sebebiyle gerçekleşmelidir (Weeks/Birleşik Krallık, B. No: 9787/82, 2/3/1987, § 42).

36. AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin bir mahkûmun af yasasından ya da erkenden şartlı tahliye veya kesin tahliye durumlarından yararlanmasını güvence altına almadığını belirtmektedir (Alican Demir/Türkiye, B. No: 41444/09, 25/2/2014, § 89). Ancak yetkili makamların bu tür bir tedbirden faydalanmak için kanunda belirtilen koşulları yerine getiren herkese herhangi bir takdir yetkileri bulunmadan bu tedbiri uygulamakla yükümlü olmaları hâlinde durum farklı olacaktır (Del Rio Prada/İspanya [BD], B. No: 42750/09, 21/10/2013, § 126). AİHM'in yukarıda belirtilen Alican Demir/Türkiye kararında, şartlı tahliyenin süre ve iyi hâle ilişkin şartları gerçekleştikten sonra hâkimin şartlı tahliyeye karar vermekle yükümlü olduğunu ve bu kapsamda hâkimin görevi bu koşulların bir araya gelip gelmediğini incelemekle sınırlı olup tahliyenin uygun olup olmadığını değerlendirme imkânına sahip olmadığını ve dolayısıyla hâkimin takdir yetkisinin bulunmadığını belirtmiştir (Alican Demir/Türkiye, §§ 91, 92).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

37. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

38. Başvuru; terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay kesinleşmiş hapis cezasının denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak infaz edilmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının, adil yargılanma hakkının ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

39. Bakanlık görüşünde; başvurucunun açık ceza infaz kurumuna ayrılmış olsaydı bile infaz kurumunca hazırlanmış iyi hâl raporu ve infaz hâkimliğinin kararı olmadan kendisine doğrudan denetimli serbestlik tedbiri uygulanamayacağı, bu hususun yapılacak incelemede gözönünde tutulması gerektiği belirtilmiştir.

40. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında Silivri İnfaz Hâkimliğince denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması yönünde görüş bildirilmesine rağmen Ceza İnfaz Kurumunca bunun dikkate alınmadığını, 7/7/2020 tarihinden 10/9/2020 tarihine kadar denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak tahliye edilmemesi sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

41. 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). Buna göre başvurucunun şikâyetinin özü itibarıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ilgili olduğu anlaşıldığından başvuruya konu iddiaların Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

42. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra, ikinci ve üçüncü fıkralarında şekil ve şartları kanunda gösterilmek kaydıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişinin özgürlük ve güvenlik hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (Murat Narman, B. No: 2012/1137,

2/7/2013, § 42).

43. Anayasa'nın 19. maddesinde tanımlanan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ilk istisnası "Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi" olarak belirlenmiştir. Bu kapsamda yargı organlarınca verilecek mahkûmiyet kararlarının sonucu olarak hapis cezası veya güvenlik tedbirlerinin uygulanması kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlali kabul edilmeyecektir. Diğer taraftan suç şüphesine bağlı tutma kapsamında olan durumdan farklı olarak anılan istisna bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak tutmayı ifade etmektedir (benzer kararlar için bkz. Hamit Kaya, B. No: 2012/338, 2/7/2013, § 41, Mehmet İlker Başbuğ, B. No: 2014/912, 6/3/2014, § 70).

44. Bir mahkûmiyet kararının infazına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesi ve Sözleşme'nin 5. maddesi açık bir hüküm içermemektedir. Bununla birlikte herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olması ve bu hakka getirilebilecek sınırlamaların ayrıntılı olarak madde metinlerinde belirtilmesi, keyfî bir biçimde bu haktan kimsenin mahrum bırakılmamasını amaçlamaktadır. Yetkili bir mahkeme tarafından verilen bir mahkûmiyet kararının infazının sağlanması ve ceza infaz kurumunda tutma süresi de bu hak kapsamında değerlendirilmelidir. Ceza mahkemelerinin kararına uygun hareket edilmesi de hakkın korunması açısından bir zorunluluktur. Dolayısıyla hükümlülerin ceza infaz kurumunda kalacakları sürenin mahkûmiyet kararına uygun olması Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesi ve Sözleşme'nin 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında güvence altına alınmıştır (Mithat Bakikuşağı, B. No: 2013/4682, 17/9/2014, § 32).

45. 5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesi, infaz hâkiminin takdir yetkisi ve belirlenecek yükümlülükler çerçevesinde hükümlülerin infaz rejiminin şeklini belirleyip cezalarının bir kısmını denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak ceza infaz kurumu dışında geçirmelerini sağlamaktadır. Anılan kural uyarınca hükümlünün talebi ve kanuni şartlar oluşmuş olsa dahi infaz hâkimi tedbirin uygulanması talebini reddedebilecektir. Dolayısıyla bütün hükümlüler için Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında hapis cezasının tamamının veya bir kısmının denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması suretiyle infaz edilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (Mithat Bakikuşağı, § 38). Ancak denetimli serbestlikten yararlanmak için mevzuatta öngörülen tüm şartları taşıyan hükümlüler bakımından denetimli serbestlik hükümlerinin uygulanmaması, kişilerin keyfî olarak hürriyetlerinden yoksun bırakılmalarını yasaklayan Anayasa'nın 19. maddesi ile bağdaşmayacaktır.

46. Hükümlülerin denetimli serbestlik tedbirlerinden yararlanmaları anılan madde uyarınca bazı şartlara bağlanmıştır. Buna göre denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazı için hükümlünün cezasının son altı ayını kesintisiz olarak açık ceza infaz kurumunda geçirmesi (5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi) ya da açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartları oluşmasına rağmen iradesi dışındaki nedenlerle açık ceza infaz kurumuna ayrılamaması veya bu nedenle kapalı ceza infaz kurumuna geri gönderilmesi, açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartlarının oluşmasından itibaren en az altı aylık sürenin geçmiş olması (5275 sayılı Kanun'un 105/A maddesinin (2) numaralı fıkrası), koşullu salıverilmeye bir yıl veya daha az süre kalması, hükümlünün iyi hâlli olması, hükümlünün denetimli serbestlik tedbiri uygulanması yönünde talebinin bulunması, ceza infaz kurumu idaresince hükümlü hakkında değerlendirme raporu hazırlanması ve infaz hâkimliği kararı gerekmektedir.

47. Açık ceza infaz kurumunda bulunma şartı ile ilgili olarak 6655 sayılı Kanun'un 5.

maddesi ile değişik 6411 sayılı Kanun ile 5275 sayılı Kanun'a eklenen geçici 4. madde uyarınca 105/A maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde ve (2) numaralı fıkrasında belirtilen altı aylık süre şartının 31/12/2020 tarihine kadar aranmayacağı yönündeki düzenleme karşısında infaz hâkimliğince, açık ceza infaz kurumuna ayrılan ya da ayrılma hakkı bulunduğu hâlde iradesi dışındaki bir nedenle açık ceza infaz kurumuna ayrılamayan hükümlüler hakkında maddede öngörülen diğer koşulların gerçekleşmesi durumunda denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle cezanın infazına karar verilebilecektir. Dolayısıyla bu şart açısından kişinin açık ceza infaz kurumuna ayrılma hakkının bulunması yeterlidir. Açık ceza infaz kurumuna ayrılma hakkı bulunan hükümlünün ise denetimli serbestlik tedbirinden yararlanması için iyi hâlli hükümlü olduğunun tespit edilmesi yeterli olacaktır.

48. Açık ceza infaz kurumuna ayrılmak için ise cezanın belli bir kısmının kapalı kurumda infaz edilmesi, hükümlünün iyi hâlli olması, koşullu salıverilmeye bir yıl kalması, somut olayda olduğu gibi terör suçları söz konusu ise kişinin mensup olduğu örgütten ayrıldığının idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilmesi gerekir.

49. Somut olayda Ceza İnfaz Kurumu, örgütten ayrılma kriterini karşılamadığı için başvurucunun açık ceza infaz kurumuna ayrılma ve dolayısıyla denetimli serbestlikten yararlanma talebini reddetmiştir. Başvurucunun bu karara yaptığı itirazı inceleyen Silivri İnfaz Hâkimliği başvurucunun örgütten ayrılma kriterini sağlayıp sağlamadığıyla ilgili bir tespitte bulunmamıştır. Hâkimlik hükümlülerin örgütten ayrılarak tarafsız bir konuma geçip geçmediklerinin tespitine ilişkin olarak barındıkları kurumca bir gözleme tabi tutulabilmeleri için bağımsız bir koğuşa alınmaları gerektiği konusunda kendilerine bir bilgilendirme yapılmasının gerektiğini, söz konusu bilgilendirme yapılmadan alınan idare ve gözlem kurulu kararının hukuka aykırı olacağını belirtmiştir. Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu başvurucu hakkında 22/7/2020 tarihinde hazırlanan yeni değerlendirme raporu doğrultusunda başvurucunun örgütten ayrıldığına dair bir kanaatin oluşmadığı sonucuna varmıştır. Bu İdare ve Gözlem Kurulu kararına yapılan itiraz da Bakırköy İnfaz Hâkimliği ve Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Dolayısıyla yetkili makamlarca başvurucunun denetimli serbestlikten yararlanma şartlarını sağlamadığı sonucuna varılmıştır. Denetimli serbestlik tedbiri kararı verilmesi hususunda yetkili infaz hâkiminin takdir yetkisi bulunmaktadır. Somut olayda İnfaz Hâkimliğinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmadan bu tedbiri uygulamakla yükümlü olması gibi bir durum söz konusu değildir. Başvurucunun denetimli serbestlik şartlarını sağladığı hâlde tahliye edilmemesi gibi bir durum da mevzubahis değildir. Nitekim bireysel başvurudan sonraki süreçte başvurucunun denetimli serbestlik şartlarını sağladığı sonucuna varılmasının ardından hemen tahliyesine karar verilmiştir. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik açık ve görünür bir ihlalin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği 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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ELİF KULAK VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/34033 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/34033

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ELİF KULAK VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/34033)

Karar Tarihi: 6/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 4/11/2022-32003

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Elif KULAK

2. Zebide İNCE

3. Zeynep BAYAR

4. Zeynep CALIHAN

5. Hanife BAYAR

Başvurucular Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, düzenlenmek istenen oturma eyleminin hukuka aykırı olarak ve orantısız güç kullanılarak engellenmesinin, bu nedenle sorumlu kolluk görevlileri hakkında açılan ceza soruşturmasının sonuçsuz kalmasının ve tam yargı davasının reddedilmesinin başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kötü muamele yasağını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 27/10/2020 ve 29/12/2021 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir. 2020/34497, 2020/34656, 2020/34470 ve 2021/65032 numaralı başvuru incelenen başvuruyla birleştirilmiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık; Elif Kulak, Zebide İnce ve Zeynep Bayar'ın başvurularına ilişkin olarak görüşünü bildirmiştir. Anılan başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Olay tarihinde ceza infaz kurumlarındaki bazı tutuklu ve hükümlüler, PKK terör örgütü lideri A.Ö.ye uygulandığı iddia edilen tecridi protesto etmek amacıyla açlık grevine başlamıştır. Başvurucular 19/4/2019 tarihinde ceza infaz kurumunda açlık grevinde olan yakınlarının sağlık durumlarına dikkat çekmek amacıyla Gebze M Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu önünde oturma eylemi yapmak istediklerini ifade etmiştir.

6. Kolluk görevlilerince düzenlenen 24/4/2019 tarihli Kamera Görüntüleri Çözüm Tutanağı'na göre Ceza İnfaz Kurumunun yan cephesindeki parkın yanındaki yeşil alan içinde ve kenarında, çoğunluğu kadın olan yirmi beş kişi toplanmıştır. Kolluk güçleri topluluğa bulundukları yerden uzaklaşmaları yönünde ikazlarda bulunmuş; topluluktan bir kişinin talimata uymaması, diğerlerinin ise yavaş hareket etmesi nedeniyle toplumsal müdahale aracı (TOMA) ile boş alana tazyikli su sıkılmıştır. Ceza İnfaz Kurumuna yakın mesafede bulunan yedi kadının olduğu yerden ayrılmaması ve yavaş hareket etmesi üzerine kolluk görevlisi copun iki ucundan tutarak şahısların bel ve omuz kısımlarına baskı yaparak şahısları uzaklaştırmıştır. Aynı şekilde kolluk görevlisi, Ceza İnfaz Kurumuna yakın mesafedeki bir ara sokakta yürüyen beş kadından birine -yavaş hareket etmesi nedeniyle- copu yavaşça temas ettirerek uzaklaşması yönünde uyarmıştır. Dağılan topluluk tekrar toplanmak istemiş ancak kolluk görevlilerince uzaklaştırılmıştır.

7. Başvurucular, başvuru formuna müdahaleye konu olaya ilişkin görüntü kayıtlarını sunmuştur. Başvurucular ulusal basında yer aldığı ileri sürülen müdahaleye ilişkin görüntülerin nerede ve ne şekilde yer aldığına, bunların kapsamına ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmamıştır.

A. İdari Yargı Süreci

8. Başvurucular vekili; bila tarihli dilekçesiyle, kolluk görevlilerinin barışçıl nitelikte olan toplantıyı haksız olarak engellenmesi, başvuruculara ulusal basın önünde hakaret etmesi ve başvurucuları copla darbetmek suretiyle yürütmesi nedeniyle başvurucuların manevi yönden zarar gördüğünü belirtip Gebze Kaymakamlığından (Kaymakamlık) manevi tazminat talep etmiştir.

9. Kaymakamlık tazminat talebine ilişkin olarak 25/7/2019 tarihli yazısında müracaatın adli mercilere yapılması gerektiği gerekçesiyle idarece yapılacak bir işlem olmadığını açıklamıştır.

10. Başvurucular toplantı hakkının kullanımına engel olan kolluk görevlilerinin aşağılayıcı ve kötü muamelelerine maruz kaldıklarını ve bu durumun basın yayın organlarında gösterilmesinin manevi tahribat yaşamalarına neden olduğunu iddia ederek 2/12/2019 tarihinde Kocaeli 1. İdare Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde tam yargı davası açmıştır.

11. Kaymakamlık davaya karşı düzenlediği dilekçelerinde özetle şu hususları savunmuştur:

i. Kocaeli Valiliğinin (Valilik) 18/10/2018 tarihli oluru ile Kandıra T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumları merkez olmak üzere 5 km yarıçapındaki alan ile Gebze Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun bulunduğu alan merkez olmak üzere 1 km yarıçaplı alan içinde 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. ve 22. maddesi ile 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11/C maddesine istinaden her türlü “açık ve kapalı toplantı, gösteri yürüyüşü, basın açıklaması, çadır kurma, stant açma, el ilanı dağıtma vb.” eylem ve etkinliklerin 18/10/2018 tarihinden itibaren ikinci bir emre kadar yasaklandığını ifade etmiştir.

ii. PKK/KCK terör örgütü liderine tecrit uygulandığı iddiasıyla Hakkâri Milletvekili L.G. önderliğinde başlatılan açlık grevi eylemlerine destek vermek amacıyla ülke genelinde birçok ceza infaz kurumunda PKK terör örgütü üyeliğinden tutuklu ve hükümlünün açlık grevine başladıklarını belirtmiştir.

iii. Halkların Demokratik Partisince organize edilen ve PKK terör örgütüne müzahir şahısların katılım ve desteğiyle 19/4/2019 günü saat 12.00'de Gebze Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumu önünde düzenlenen oturma eylemi için toplanan 50 kişiye, Valiliğin yasaklama kararı bulunduğu bildirilerek grubun ikaz edildiğini ancak grubun dağılmamakta ısrar etmesi üzerine kolluk görevlilerince süpürme işlemi yapılarak dağıtıldığını, kötü muamelede bulunulmadığını açıklamıştır.

12. Başvuruculara anılan toplantılara katılmakla aykırı davrandığının kabul edildiği emir, Kocaeli Valiliğinin "olur"u şeklindeki 18/10/2018 tarihli yasaklama kararıdır. Söz konusu karar şu şekildedir:

"Kandıra'da bulunan ve etrafı güvenlik duvarı veya tel örgülerle çevrili bağımsız bölümleri bulunmayan T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumlarının ortasından İzmit-Kandıra bağlantı yolunun geçtiği, güvenlik önlemi veya yol bakım çalışması nedeniyle bu yolun zaman zaman ulaşıma kapatıldığı,

MİT Bölge Daire Başkanlığı ve İl Emniyet Müdürlüğü İstihbarat Şube Müdürlüğünden alınan istihbari bilgiler ve her hafta yapılan İl Güvenlik ve Asayiş Toplantılarında; Kandıra İlçesinde bulunan T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumlarının FETÖ/PDY, PKK, DAEŞ ve DHKP-C terör örgütü men arını barındırması nedeniyle bu bölgede stant açma, toplantı ve gösteri yürüyüşü veya basın açık ası adı altında provokatif eylemler yapılabileceği, özellikle FETÖ/PDY ve PKK terör örgütü kapsamında tutuklanan kişilerin ceza infaz kurumlarından isyan ve kaçma girişiminde bulunabilecekleri, bu durumun yolda seyir halinde olan sürücüler ile ceza infaz kurumlarına ziyaret için gelenlerin can ve mal güvenliğini ve aynı zamanda ceza infaz kurumunun güvenliğini olumsuz etkileyeceği ve kamu düzeninin bozulacağı sebebiyle, bu alanda güvenlik hassasiyetinin en üst seviyeye çıkarılmasına ihtiyaç duyulmuş, 08.10.2018 tarihinde gerçekleştirilen İl Güvenlik ve Asayiş Toplantısında Kandıra T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumları olmak üzere 5 (beş) km yarı çapındaki alan ile Gebze Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun bulunduğu alan merkez olmak üzere 1 (bir) km yarıçaplı alanda her türlü 'Açık ve kapalı toplantı, gösteri yürüyüşü, basın açıklaması, çadır kurma, stant açma, el ilanı dağıtma vb.' eylem ve etkinliklerin yasaklanması konusunda bir tavsiye kararı alınmıştır.

Yukarıda bahsedilen sebeplerden ötürü; Kandıra T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumları merkez olmak üzere 5 (beş) km yarıçapında ki alan ile Gebze Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun

bulunduğu alan merkez olmak üzere 1 (bir) km yarıçaplı alan içerisinde 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kanunu'nun 17 ve 22. Maddesi ile 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11/C maddesine istinaden her türlü 'Açık ve kapalı Toplantı, gösteri yürüyüşü, basın açıklaması, çadır kurma, stant açma, el ilanı dağıtma vb.' eylem ve etkinliklerin 18/10/2018 tarihinden itibaren ikinci bir emre kadar yasaklanmasını,

..."

13. Kocaeli 1. İdare Mahkemesi dört ayrı esasa kaydedilen tam yargı davaları sonucunda 28/2/2020 ve 3/3/2020 tarihlerinde tazminat taleplerinin reddine dair kararlar vermiştir. Mahkemenin ret gerekçeleri aynı olup kararların ilgili kısmı şöyledir:

"Dava dosyasının incelenmesinden; davacının da aralarında bulunduğu 50 kişi tarafından 19/04/2019 tarihinde örgüt elebaşına tecrit uygulandığı iddiasıyla başlatılan açlık grevlerine destek amacıyla Gebze Kapalı Kadın Cezaevi önünde oturma eylemi yaptıkları, eylemin kolluk kuvvetlerince dağıtıldığı, bu esnada kolluk kuvvetlerince orantısız güç kullanıldığı iddiası ile manevi tazminat istemiyle yapılan başvurunun Gebze Kaymakamlığı'nın 25/07/2019 tarih ve E.2798 sayılı işlemi ile reddi üzerine anılan işlemin iptali ile davacıya 50.000,00-TL manevi tazminat ödenmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

...

Dava konusu olayda, davacının ve davalı idarenin sunduğu içeriği aynı CD'de yer alan görüntüler ile söz konusu görüntülere ilişkin 24/04/2019 tarihli çözüm tutanağı ile dosyadaki bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden; Kocaeli Valiliği'nin 18/10/2018 tarihli Olur'u ile Kandıra T ve F Tipi Ceza İnfaz Kurumları merkez olmak üzere 5 (beş) km yarıçapındaki alan ile Gebze Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun bulunduğu alan merkez olmak üzere 1 (bir) km yarıçaplı alan içerisinde 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 17 ve 22. maddesi ile 5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 11/C maddesine istinaden her türlü 'Açık ve kapalı toplantı, gösteri yürüyüşü, basın açıklaması, çadır kurma, stant açma, el ilanı dağıtma vb.' eylem ve etkinliklerin 18/10/2018 tarihinden itibaren ikinci bir emre kadar yasaklandığı, Gebze ilçesinde bulunan M Tipi Kadın Kapalı İnfaz Kurumunda PKK/KCK terör örgütü sözde lideri Abdullah Öcalan'a uygulanan sözde tecridin kaldırılması amacıyla cezaevlerinde başlatılan açlık grevi eylemlerine yapmış oldukları açlık grevi ile destek veren tutuklu ve hükümlülere destek amacıyla 9 Nisan 2019 tarihinden itibaren terör örgütü müzahir kitlesi tarafından cezaevleri önlerinde eylemler gerçekleştirilmeye başlanıldığı, anılan eylemler kapsamında aralarında davacının da bulunduğu kalabalığın 19/04/2019 tarihinde Gebze Kapalı Kadın Cezaevi önünde oturma eylemi gerçekleştirdiği, görevli memurların uzaklaşmaları yönünde ikazda bulunduğu, kalabalığın eylemi bitirilmemesi ve sokak aralarına yönelmesi üzerine olay mahalline tomanın geldiği, tomanın kalabalığın arkasından kalabalığa ulaşmayacak şekilde su sıktığı, gösteriyi dağıtmakla görevli memurun elindeki jop ile jopun iki tarafından tutarak şahısların bel ve omur hizasından temas ettirmek sureti ile uzaklaştırmaya çalıştığı, kalabalığın yakalama/gözaltı yapılmadan sadece süpürme işlemi olay mahallinden uzaklaştırıldığı anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, davacının Kocaeli Valiliği'nin Gebze M Tipi Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun bulunduğu alan merkez olmak üzere 1 (bir) km yarıçaplı alan içerisinde yasaklama kararına rağmen yasaklı alanda oturma eylemine katıldığı, akabinde güvenlik güçlerinin uyarılarını dikkate almayarak olay mahallinden ayrılmadığı, olaya ilişkin görüntüler ile görüntülerin çözümüne ilişkin raporun incelenmesinden tomaların direk kalabalığın üzerine basınçlı su sıkmadığı, kalabalığa isabet etmeyecek şekilde arkalarından yola sıktığı, kalabalığı dağıtmak

amacı ile görevli memurun elindeki jopun iki ucundan tutarak bel ve omur hizasından itelemek sureti ile yaptığı müdahalenin de orantısız güç kullanımı olarak nitelendirilemeyeceği kanaatine varıldığından; dava konusu manevi tazminat isteminin reddine ilişkin Gebze Kaymakamlığı işleminde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının 50.000,00-TL manevi tazminat talebine gelince;

...

...Manevî zarar; bir kimsenin kişi olarak haiz olduğu ve hukukça korunan hayat, vücut bütünlüğü, sağlık, hürriyet, isim, şeref, haysiyet, cinsel ve ruhsal bütünlük gibi kişilik değerlerine yapılan saldırılar sonucu kişinin bu saldırıdan dolayı duyduğu bedenî ve/veya ruhsal acı ve üzüntü olarak tanımlanmakta; manevî tazminatla kişinin bu acı ve üzüntüsünün kısmen de olsa tatmin edilmesi amaçlanmaktadır. Buna göre; manevî tazminata hükmedilebilmesi için, kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması veya sona ermesi sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi ya da idarenin hukuka aykırı bir işlem veya eylemi sonucunda ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması veya şeref ve haysiyetin rencide edilmiş olması gerekir.

Bu itibarla; kolluk kuvvetinin yasak alanda yapılan oturma eylemini dağıtmak amacıyla yaptığı eylemlerinin yukarıda da açıklandığı üzere orantısız güç kullanımı olarak nitelendirilemeyeceği, söz konusu yasal eylem nedeni ile şeref ve haysiyetinin rencide edilmediği kanaatine varıldığından davacının 50.000,00-TL manevi tazminat isteminin reddine karar vermek gerekmiştir."

14. Başvurucular anılan ret kararlarına itiraz etmiştir. İtiraz dilekçelerinde, Valiliğin mahkeme kararlarında belirtilen yasaklama kararının kolluğa otomatik olarak keyfî şekilde müdahale yetkisi vermediğini, mahkeme kararında süpürme şeklinde bir müdahalenin neden yapıldığının açıklanmadığını, toplanan kişilere cinsiyet ve yaşları gözetilmeden orantısız şekilde kötü muamelede bulunulduğunu, bu eylemlerin basın yayın organlarında gösterilmesinin aşağılanmalarına ve manevi tahribat yaşamalarına neden olduğunu ileri sürmüşlerdir. Başvurucular barışçıl bir toplantının gerekli olmadığı hâlde dağıtılmasının, dağıtılırken onur kırıcı davranışa maruz kalmalarının hukuka aykırı olduğunu dile getirmiştir.

15. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 9. İdari Dava Dairesi (Daire) istinaf yoluyla kaldırılması istenen mahkeme kararlarında kanunda sayılan nedenlerin bulunmadığı gerekçesiyle 8/9/2020, 16/9/2020 ve 22/9/2020 tarihli kararlarıyla istinaf başvurularını reddetmiştir. Daire, ret gerekçelerinde idari eylemlerden doğan tam yargı davalarının idareye başvurulup bir ön karar alındıktan sonra açılabileceğini belirtmiştir. Daire, idarenin başvurunun reddine ilişkin cevap yazısının kesin nitelikte olmaması, altmış günlük cevap verme süresinin beklenmemesi nedeniyle idari davaya konu olabilecek nitelikte bir ön karar olmadığını değerlendirmiştir. Bu nedenle mahkemece tam yargı davasının incelenmeksizin davanın reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiş ancak davanın reddine ilişkin kararın sonucu itibarıyla hukuka uygun olduğuna karar vermiştir.

16. Başvurucu Hanife Bayar, anılan nihai kararı öğrenme tarihinden itibaren otuz günlük bireysel başvuru süresini geçirdiğinden Komisyon aşamasında başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Diğer başvurucular yasal sürede bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Ceza Soruşturması Süreci

17. Aralarında başvuruculaların da bulunduğu on üç şikâyetçi, 19/4/2019 tarihinde Ceza İnfaz Kurumu önünde yapılması planlanan protesto gösterisini ve oturma eylemini kolluk görevlilerinin hukuka aykırı ve orantısız güç kullanmak suretiyle engellemesi, ayrıca copla iterek ve hakaret ederek gerçekleştirdikleri bu müdahalenin basına yansıması nedeniyle aşağılandıklarını ve manevi yönden tahribata uğradıklarını, bu nedenle kendilerine müdahale eden kolluk güçleri ve sorumlu olan amirler ile Kocaeli İl Emniyet Müdürü ve Kocaeli Valisi hakkında 22/4/2019 tarihinde Gebze Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucular, kendilerine yapılan müdahaleye ilişkin olarak herhangi bir sağlık raporu sunmadıkları gibi dilekçelerinde, sağlık muayenesinden geçirilmeleri talebinde de bulunmamıştır.

18. Cumhuriyet Başsavcılığı 13/5/2019 tarihinde, Kocaeli İl Emniyet Müdürü ve Kocaeli Valisi'nin özel soruşturma usulüne tabi olması nedeniyle soruşturmanın ayrılmasına karar vermiş; 29/7/2019 tarihinde anılan kişiler hakkındaki soruşturmayı görevsizlik kararıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

19. Cumhuriyet Başsavcılığı 4/9/2019 tarihinde, şikâyet edilen polis memurları ve amirleri hakkındaki hazırlık soruşturmasının kül hâlinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yapılması gerektiğini değerlendirerek tefrik edilen soruşturma dosyasını görevsizlik kararı ile göndermiştir. Cumhuriyet Başsavcılığı görevsizlik kararını, polis memurları ve amirleri hakkındaki şikâyetlerin 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun uyarınca soruşturma iznine tabi olduğu, aynı Kanun'un 3. maddesinin (e) fıkrası uyarınca ast memur ile üst memurun aynı fiile iştiraki hâlinde soruşturma izninin üst memurun bağlı olduğu merciden isteneceği hükmüne dayandırmıştır.

20. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 17/9/2019 tarihli yazısıyla, başvuruya konu olay nedeniyle Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında işleme konulmama kararı verildiğini açıklamıştır. Anılan merci, 4483 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yer alan "İştirak halinde işlenen suçlarda ast memur üst memurla yargılanır." şeklindeki düzenlemenin soruşturma aşamasını kapsamadığı gerekçesiyle polis memur ve amirleri hakkında verilen görevsizlik kararını Cumhuriyet Başsavcılığına iade etmiştir.

21. Soruşturmayı yeniden esasa kaydeden Cumhuriyet Başsavcılığı 9/1/2020 tarihinde, müdahalede bulunan polis memurları ve amirleri hakkında Kaymakamlıktan soruşturma izni talep etmiştir. Kaymakamlık, ön inceleme sonucunda 27/3/2020 tarihli ve 2020/12 sayılı kararıyla soruşturma izni verilmemesine karar vermiştir. Gerçekleştirilen ön incelemede, haklarında soruşturma izni istenen kolluk görevlilerinin ifadeleri alınmış; müdahaleye ilişkin görüntü kaydı, düzenlenen Olay Tutanakları ve müştekilerin sağlık raporları incelenmiştir. Ön inceleme raporunda; yasaklama kararı bildirildikten ve ihtarda bulunulduktan sonra oturma eylemi yapan grubun dağıldıktan sonra tekrar toplanmaya başlaması üzerine boş bir alana tazyikli su sıkıldığı, Ceza İnfaz Kurumu çevresinde tekrar bir araya gelmek isteyen şahıslara süpürme işlemi yapıldığı, şikâyetçilere vurulmadığı belirtilerek kolluk müdahalesinin 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 22. maddeleri ile Valiliğin yasaklama kararına dayandığı açıklanmıştır.

22. Cumhuriyet Başsavcılığı 9/10/2020 tarihinde, soruşturma yapılması için izin koşulunun gerçekleşmediği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Anılan karara itiraz edilmesi üzerine İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 1. İdare Dava Dairesi 2/12/2020 tarihinde, kolluk görevlilerine isnat edilen eylemin görev sebebiyle işlenmediği ve

soruşturma iznine gerek olmadığı gerekçesiyle soruşturma izni verilmemesi kararının kaldırılmasına karar vermiştir.

23. Anılan karar üzerine kolluk görevlileri hakkında soruşturma açan Cumhuriyet Başsavcılığı, şikâyet edilen kolluk görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerini almış; 10/9/2021 tarihinde bu kişiler hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kararda; verilen talimat üzerine yerine getirilen şikâyete konu eylemlerin kolluk görevlilerinin yetkileri kapsamında olduğu ve kolluk görevlilerinin isnat edilen suçları işlediğine dair kamu davası açmaya yeterli delil ve emare bulunmadığı belirtilmiştir.

24. Anılan karara itirazın 4/11/2021 tarihinde Gebze 2. Sulh Ceza Hâkimliğince reddi üzerine başvurucular yasal süresi içinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

25. 2911 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, önceden izin almaksızın, bu Kanun hükümlerine göre silahsız ve saldırısız olarak kanunların suç saymadığı belirli amaçlarla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir."

26. 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi şöyledir:

"Bölge valisi, vali veya kaymakam, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde yasaklayabilir."

27. 2911 sayılı Kanun'un olay tarihinde yürürlükte olan 22. maddesi şöyledir:

"Genel yollar ile parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklentilerinde ve Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde toplantı yapılamaz ve şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemez.

Genel meydanlardaki toplantılarda, halkın ve ulaşım araçlarının gelip geçmesini sağlamak üzere valilik ve kaymakamlıklarca yapılacak düzenlemelere uyulması zorunludur."

28. 2577 sayılı Kanun'un 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir."

29. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi şöyledir:

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

Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş

günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir ve ruhsatlı da olsa her çeşit silah ve merminin taşınması ve naklini yasaklayabilir."

30. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun 2. maddesinin (B) bendinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Aşağıda yazılı hallerde;

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

...

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

31. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

32. Başvurucu Zebide İnce, maddi durumunun iyi olmaması nedeniyle fakirlik kâğıdının düzenlendiği 11/9/2019 tarihinden başvuru tarihine kadar maddi durumunda herhangi bir iyileşme olmadığından bahisle adli yardım talebinde bulunmuştur.

33. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruculların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

34. Başvurucular, barışçıl nitelikte gerçekleştirdikleri oturma eyleminde kolluk görevlilerinin süpürme işlemi yaparak hukuka aykırı ve orantısız müdahalede bulunduğunu ileri sürmüştür. Ayrıca kolluk güçlerinin fiziksel durumlarını ve yaşlarını gözetmeden, copla iterek ve hakaret ederek kendilerini uzaklaştırmaya çalıştığını, bu müdahalenin ulusal basında yer alması nedeniyle aşağılandıklarını ve manevi çöküntü yaşadıklarını iddia etmiştir. Başvurucular kötü muamele yasağına aykırı eylemler nedeniyle açtıkları tam yargı davasının reddedilmesi ve sorumlular hakkında açılan ceza soruşturmasının sonuçsuz kalması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan aşağılayıcı ve onur kırıcı muamele ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Bakanlık görüşünde, başvuruculların kötü muameleye maruz kaldıklarına ilişkin iddialarına yönelik ceza soruşturmasının devam ettiği belirtilerek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilmezlik kararı verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Ayrıca başvuruculların kötü muameleye maruz kaldıklarına dair iddialarına yönelik olarak -herhangi bir sağlık evrakı olup olmadığı da gözetilmek suretiyle- savunulabilir bir iddiayı kamu

makamlarına sunup sunmadıklarının ve muamelenin asgari ağırlık eşiğini aşıp aşmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

36. Bakanlık görüşüne karşı başvurucular, bireysel başvuru formlarında ileri sürdükleri hususları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

37. Başvurucular, gerçekleştirdikleri eylem barışçıl nitelikte olduğu hâlde kolluk görevlilerinin gereksiz ve orantısız güç kullanmak suretiyle eyleme müdahale ettiğini iddia etmişlerdir. Müdahale esnasında yaşlarının ve konumlarının gözetilmediğini belirten başvurucular, kolluk görevlilerinin copla ittirmek ve hakaret etmek suretiyle toplanma alanından kendilerini uzaklaştırdıklarını, özellikle bu muamelenin ulusal basında yer almasının manevi yaşamlarında tahribata yol açtığını belirterek anılan müdahalenin aşağılayıcı ve onur kırıcı muamele ile kötü muamele yasağını ihlal ettiğini ileri sürmüşlerdir.

38. 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). Başvuruculaın iddialarını Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamında ileri sürdüğü sonucuna varılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Meral Danış Beştaş (4), B. No: 2018/6657, 24/3/2021, §§ 30, 38).

39. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı ile üçüncü fıkrası şöyledir:

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

...

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

40. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80; Erdal Sarıkaya [GK], B. No: 2017/37237, 17/3/2021, § 132).

41. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 81; Erdal Sarıkaya, § 136).

42. Bununla birlikte bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında olabilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekir. Bu asgari eşik, göreceli olup her olayın somut koşulları dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu kapsamda muamelenin süresi, bedensel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşır. Ayrıca muamelenin ardındaki saik ve amaç dikkate alınmalıdır. Muamelenin heyecanın yükseldiği ve duygu yoğunluğunun olduğu bir anda meydana gelip gelmediği de gözönünde bulundurulmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83; Erdal Sarıkaya,

§ 137).

43. Somut olayda Kocaeli Valiliği, Ceza İnfaz Kurumunun güvenliğini sağlamak ve kamu düzenini korumak amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü de dâhil olmak üzere tüm eylem ve etkinlikleri anılan Kuruma belli bir mesafeye kadar yasaklamıştır. Devletin kamu düzeninin sağlanması amacıyla ve özellikle zamanın koşullarını dikkate alarak yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdirinin olduğunun kabulü gerekir. Bu doğrultuda kolluk görevlilerinin idarenin aldığı yasaklama kararını uygulamaya ve Ceza İnfaz Kurumunun güvenliğini sağlamaya yönelik müdahalesinin keyfî olduğu söylenemez. Nitekim kolluk görevlilerinin -yasaklama kararı olması nedeniyle- kanuna aykırı kabul edilen bir toplantıyı dağıtmasının kanuni dayanağı olup (bkz. §§ 29, 30) bu müdahalenin anayasal başka bir hakkı ihlal etmesi otomatik olarak kötü muamele yasağının ihlali sonucu doğurmaz.

44. Anayasa Mahkemesi yakın bir tarihte verdiği S.Ç. (B. No: 2017/17516, 15/9/2020) kararında kolluk görevlilerinin açıkça keyfîlik bulunmayan işlem ve eylemlerinde -haksız olduğu düşünülse dahi- yetkileri kapsamında talep ettikleri hususların yerine getirilmesinin bir zorunluluk olduğunu ve kişilerin aksi bir tutumu hâlinde zor kullanma yetkisinin doğacağını açıklamıştır (S.Ç., § 34).

45. Bununla birlikte kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanmasına yönelik olarak kullanılan kolluk gücünün meşru amacı aşacak boyutta keyfî ve orantısız olması kötü muamele yasağının ihlaline neden olabilir. Bu nedenle kullanılan gücün makul seviyede olup olmadığı, sonuçları bakımından güç uygulanan kişideki fiziksel ve ruhsal etkilerinin kötü muamele oluşması için aranan eşiği aşıp aşmadığı değerlendirilmesi gereken diğer bir husustur (kamu makamlarınca uygulanan tedbirler yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. Meral Danış Beştaş (4), § 34).

46. Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelere göre kolluk görevlileri, Ceza İnfaz Kurumu çevresinden ayrılmaları yönünde gruba ikazda bulunduğu hâlde gruptan bazıları talimata uymamış, bazıları da yavaş hareket etmiştir. Bu nedenle kolluk görevlileri, copla ittirmek suretiyle kişileri uzaklaştırmıştır. Somut olayda başvurucular, kolluk görevlilerinin kötü muamele teşkil eden söz ve davranışlarının ulusal basında yer almasının aşağılanmalarına ve onurlarının rencide olmasına sebebiyet vermesinden şikâyet etmiştir. Başvurucular, kolluk görevlilerinin anılan müdahalelerinin fiziksel etkilerinden değil bu müdahalelerin ulusal basında yer alması nedeniyle manevi bütünlükleri temelinde zarar gördüklerini açıklamıştır (bkz.§ 34). Nitekim fiziksel müdahaleye ilişkin olarak dosya kapsamına sağlık raporu da sunmamıştır.

47. Kolluk görevlilerinin uyguladığı gücün teşhir edilmesi hâlinde kötü muamele yasağı kapsamında inceleme yapılabilmesi mümkünse de bunun için öncelikle kamu görevlilerinin teşhir amacıyla hareket ettiğine ilişkin somut delillerin varlığı gerekir (uygulanan güvenlik tedbirinin teşhir edilmesi olayına ilişkin benzer değerlendirmeler için bkz. Mustafa Kamil Çolak, B. No: 2016/75236, 8/9/2020, § 35; Meral Danış Beştaş (4), § 36).

48. Somut olayda başvurucular, kendilerine yönelik gerçekleştirilen müdahalenin basına yansımasına ilişkin olarak kamu görevlilerinin başvurucuları teşhir etmek amacıyla hareket ettiklerini ortaya koymadıkları gibi mevcut müdahale ile onurlarının kırılmasının amaçlandığı yönünde bir iddiada da bulunmamıştır. Öte yandan müdahalenin ulusal basında yer aldığını ileri sürmüşlerse de haberin hangi basın ve yayın organında ne şekilde aktarıldığına ve kapsamına ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmamışlardır. Bu doğrultuda kolluk görevlilerinin kamu düzeni ve güvenliğinin bir an önce sağlanmasına dönük olan

başvuruya konu müdahalelerinin, kötü muamele iddiası yönünden asgari bir ağırlık derecesine ulaşıp ulaşmadığını belirleme bakımından bir değerlendirme dahi yapılamamaktadır.

49. Diğer taraftan başvuruculaların aşağılandıkları ve manevi yönden tahribata uğradıklarına dair beyanları dışında olayın etkisi nedeniyle yaşadıkları ruhsal sorunlara işaret eden bir açıklama yapmadıkları ya da psikolojilerinin bozulduğuna dair bir rapor sunmadıkları görülmüştür. Bu kapsamda başvuruculaların kolluk görevlilerinin yaralanmaya sebebiyet vermeyecek şekildeki müdahalelerinin ruhsal bütünlükleri üzerinde yarattığı olumsuz etkinin asgari ağırlık derecesine ulaştığını ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

50. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağına ilişkin bir ihlalin olmadığı açık olduğundan başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

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

1. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

51. Başvurucular, toplantının gerekli ve orantılı olmayan güç kullanımı ile kolluk görevlilerince dağıtılması nedeniyle Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

52. Bakanlık görüşünde; başvuruculaların yasaklama kararına rağmen yasaklı alanda oturma eylemine katıldığı, güvenlik güçlerinin uyarılarına rağmen olay mahallinden ayrılmadığı, kalabalığı dağıtmak amacıyla görevli memurun copun iki ucundan tutarak başvuruculaların bel ve omur hizasından itmek suretiyle müdahalede bulunduğu, bu nedenle müdahalenin orantısız ve keyfî olmadığı, kamu düzeninin korunmasına yönelik meşru bir amacının olduğu değerlendirilmiştir.

53. Bakanlık görüşüne karşı başvurucular, bireysel başvuru formlarında ileri sürdükleri hususları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

54. Anayasa’nın iddiaların değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

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

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

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

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

55. Somut olayda İdare Mahkemesi, başvuruya konu uyuşmazlığın esası hakkında karar vermiştir. Bu karara karşı istinaf başvurusu üzerine Bölge İdare Mahkemesi Dairesi, esastan inceleme yapmış ve yargılamayı yapan mahkemeyle aynı sonuca ulaşması nedeniyle başvuruyu reddetmiştir. Başvuruculaların anılan hakkın ihlal edildiğine ilişkin iddiaları idari yargı yolunda ileri sürdükleri anlaşıldığından başvuru yollarını usulüne uygun olarak

tükettikleri sonucuna varılmıştır.

56. Başvurucu Hanife Bayar'ın kamu görevlilerinin toplantıya yönelik müdahalesi nedeniyle açtığı tam yargı davasında nihai kararı öğrenme tarihinden itibaren yasal süresi içinde bireysel başvuruda bulunmadığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir (bkz. § 16). Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından bu konu hakkında ayrıca değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

57. Bununla birlikte başvurucu Hanife Bayar'ın kamu görevlilerinin müdahalesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kötü muamele yasağını ihlal eden sorumluların cezalandırması için talepte bulunduğu, soruşturma süreci tamamladıktan sonra da yasal süresi içinde bireysel başvuru yaptığı anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesi bu zamana kadar toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden oluşturduğu içtihadında, kural olarak toplantı ya da gösteri yürüyüşüne yönelik müdahaleden sorumlu tutulan kamu görevlileri hakkında adli makamlara suç duyurusunda bulunulmasını ve Cumhuriyet savcılarının bir suç işlenip işlenmediği yönündeki değerlendirmelerini olağan kanun yollarının tüketilmesi şartını karşılayan etkili bir hukuk yolu olarak görmüştür (birçok karar arasından bkz. Özge Özgürengin, B. No: 2014/5218, 19/4/2018; Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, §§ 31, 47-53; Ali Çerkezoğlu ve diğerleri, B. No: 2015/1737, 18/7/2019; E. A. K., B. No: 2015/12263, 16/1/2020; Salih Şahin, B. No: 2016/13964, 28/1/2020; Deniz Kaplan ve diğerleri, B. No: 2015/17962, 11/3/2020; İlhan Yiğit, B. No: 2016/7532, 29/12/2021). Bu doğrultuda anılan başvurucunun ihlal iddialarının da incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

59. Başvuruculaların ceza infaz kurumu önünde gerçekleştirmek istedikleri oturma eyleminin kamu görevlileri tarafından engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale olduğu kabul edilmelidir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

60. 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.”

61. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

(1) Kanunilik

(a) Genel İlkeler

62. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken

husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkat çeken kararlar için bkz. Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

(b) İlkelerin Olaya Uygulanması

63. Başvurucular, gerçekleştirmek istedikleri toplantıya hukuka aykırı olarak müdahale ettiğini düşündükleri kamu görevlileri hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyetçi olmuş; ayrıca kolluk görevlilerinin anılan müdahalesi nedeniyle idari yargıda tam yargı davası açmıştır. Başvurucular, İdare Mahkemesince tazminat taleplerinin reddedilmesinin, şikâyet edilen ve doğrudan müdahalede bulunan kolluk görevlileri hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

64. Kolluk görevlileri, gerçekleştirilmek istenen toplantıya Kocaeli Valiliğinin 18/10/2018 tarihli yasaklama kararı bulunduğu gerekçesiyle müdahale etmiştir. Bu kapsamda Kocaeli Valiliğinin başvuru konusu müdahaleye dayanak kararının 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi ve 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 22. maddeleri uyarınca verildiği anlaşılmıştır. Somut olayda ikinci bir emre kadar geçerli olacağı öngörülen yasaklama kararı şeklindeki müdahalenin kanunilik şartını karşılayıp karşılamadığı değerlendirilmelidir.

65. Valilik, etkinlikleri yasaklamaya yönelik ilgili kararına dayanak olarak 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 22. maddeleri ile 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendini göstermiştir. 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi gereğince bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesinin koşulları şöyledir:

i. Müdahalenin millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacını taşıması

ii. Müdahalenin belirli bir toplantıya yönelik olması

iii. Toplantıya yönelik ertelemenin bir ayı aşmaması

iv. Suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlikenin mevcut olması hâlinde toplantının yasaklanabilmesi

66. 2911 sayılı Kanun'un 22. maddesinin birinci fıkrasında; parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde, bunların eklentilerinde, Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde kategorik olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesi yasaklanmıştır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ise iki koşulun birlikte gerçekleşmesi hâlinde valilik ve kaymakamlıklara toplantı ve gösteri yürüyüşüne ilişkin düzenleme yapabilme yetkisi verilmiştir. Bahsi geçen koşullar şöyledir:

i. Genel meydanlarda yapılan bir toplantı olması

ii. Halkın ve ulaşım araçlarının gelip geçmesini sağlamak amacına yönelik olması

67. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendinin ikinci fıkrası gereğince valinin toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesinin koşulları ise şöyledir:

i. Kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğuna ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunması

ii. On beş günün geçilmemesi

68. Görüldüğü üzere kanun koyucu, her iki Kanun yönünden de toplantıya ve gösteri yürüyüşüne müdahale edilebilmesi için belirli şartların sağlanmasını ve belirli sürelerle müdahale edilebileceğini düzenlemiştir. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendi uyarınca yasaklama süresi on beş günle sınırlanmışken 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca ancak belirli bir toplantı ve gösteri yürüyüşü ancak bir ayla sınırlı olmak üzere ertelenebilir. Bu kapsamda somut olayda her iki kuralın da Valiliğin başvuru konusu belirsiz süreli yasaklama kararının dayanakları olarak kabulü mümkün olmamıştır (Zeytin Dalı operasyonu devam ettiği sürece şeklinde bir yasak süresi öngörülmesinin kanunilik şartını sağlamadığına ilişkin benzer değerlendirmeler için bkz. Onur Erden, B. No: 2019/5403, 31/3/2022, § 41; Eser Budak, B. No: 2020/12955, 13/4/2022, § 38).

69. Öte yandan 2911 sayılı Kanun'un 22. maddesinin ikinci fıkrası, idareye yasaklama yetkisi vermemektedir. Anılan Kanun maddesi valiliğe, genel yollarda yapılacak toplantılarda sınırlı olmak üzere araç ve yaya trafiğinin aksamaması amacına matuf düzenleme yapma yetkisi tanımaktadır. 2911 sayılı Kanun'un 22. maddesinin de Valiliğin somut başvuruya konu süresiz yasaklama kararının dayanağı olamayacağı anlaşılmıştır.

70. Bu kapsamda başvuruya konu müdahaledeki asıl sorun, Valiliğin yetkisini belirli bir toplanma ya da protesto eylemine yönelik bir tedbir alınması amacıyla değil belirsiz süreyle geçerli, önleyici bir yasaklama şeklinde kullanmasıdır. Nitekim dayanılan Kanun hükümleri uyarınca da ikinci bir emre kadar şeklinde bir yasak süresi belirlenemeyeceği gibi Anayasa Mahkemesine hâlihazırda anılan yasaklama kararına dayanak olabilecek başka bir kanun hükmünün bulunduğu da gösterilememiştir.

71. Açıklanan gerekçelerle Valiliğin 8/10/2018 tarihli yasaklama kararından yaklaşık altı ay sonra -19/4/2019 tarihinde- gerçekleştirilen bir toplantıya yönelik müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı değerlendirilmiştir.

72. Başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahalede diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

73. Sonuç olarak başvurucuların Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

74. Ayrıca somut olayda başvurucuların ön karar talebine idarenin yazılı olarak cevap verdiği gözetildiğinde idarenin verdiği cevabın kesin nitelikte olmadığı, dolayısıyla ön karar alma şartı yerine getirilmediğinin kabulüyle davanın reddi kararının aşırı şekilci nitelikte bir değerlendirme olacağı gözetilmelidir.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

75. Başvurucular, ihlalin tespit edilmesi ve ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması ile maddi ve manevi zararların giderilmesini talep etmiş; maddi ve manevi tazminat miktarına ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmamıştır.

76. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği

yargı merci tarafından 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).

77. Başvuruculara ayrı ayrı 13.500 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucular maddi zarar ile ilgili bilgi ve belge sunulmadıklarından maddi tazminat talepleri reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucu Zebide İnce'nin adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

D. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Kocaeli 1. İdare Mahkemesine (E.2019/1209, K.2020/276; E.2019/1210, K.2020/277; E.2019/1211, K.2020/278 ile E.2019/1213, K.2020/289 sayılı dosyalar) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculara net 13.500 TL manevi tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Başvurucular Elif Kulak (birleştirilen 2020/34656 numaralı dosya) ve Zeynep Bayar'a (birleştirilen 2020/34470 numaralı dosya) 446,90 TL, başvurucu Zeynep Calıhan'a (2020/34033 numaralı dosya) 487,60 TL harcın AYRI AYRI; 487,60 TL (birleşen 2021/65032 numaralı dosya) başvuru harcı ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin ise başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

G. 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,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET SEYMAN

B. No: 2020/40231 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/40231

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SEYMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/40231)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Yusuf Enes KAYA

Başvurucu : Mehmet SEYMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, mahsup talebinin reddedilmesi nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/12/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon; başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/12/2018 tarihli kararı ile başvurucunun Fetullahçı

Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. 18/12/2019 tarihinde mahkûmiyet kararı kesinleşmiştir.

6. Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 4/6/2020 tarihinde düzenlenen müddetnameye göre başvurucunun Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kesinleşen cezası 6 yıl 3 ay olarak belirlenmiş, koşullu salıverilme tarihi 19/8/2023 ve hak ederek tahliye tarihi 11/3/2025 olarak tespit edilmiştir.

7. Başvurucu 30/10/2020 tarihli dilekçesi ile Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 4/6/2020 tarihinde düzenlenen müddetnamede, 24/8/2016 ile 25/8/2016 tarihleri arasında gözaltında kaldığının belirtildiğini ifade ederek mahsup işleminin düzeltilmesi için başvuruda bulunmuştur.

8. Kayseri 1. İnfaz Hâkimliği 4/11/2020 tarihinde Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesine müzekkere yazmak suretiyle başvurucunun yargılanarak mahkûmiyet kararı aldığı dosyasında başvurucunun gözaltında kalıp kalmadığını, kalmışsa ne kadar kaldığını sormuştur.

9. Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesi 5/11/2020 tarihinde verdiği cevap yazısında, başvurucunun yargılama dosyasında gözaltında kalmadığını belirtmiştir.

10. Kayseri 1. İnfaz Hâkimliği 6/11/2020 tarihinde başvurucunun yapmış olduğu mahsup talebinin reddine karar vermiştir. İnfaz Hâkimliği bu kararı verirken Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/11/2020 tarihinde verdiği cevap yazısına dayanmıştır.

11. Başvurucu, 18/11/2020 tarihinde Kayseri 1. İnfaz Hâkimliğinin ret kararına itiraz etmiştir. İtirazı inceleyen Kayseri 1. Ağır Ceza Mahkemesi 25/11/2020 tarihli kararı ile İnfaz Hâkimliğinin kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurucunun itirazını kesin olarak reddetmiştir. Bu karar 4/12/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 17/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı 5/7/2021 tarihinde başvurucu hakkında yeniden müddetname düzenlemiştir. Söz konusu müddetnamede başvurucunun gözaltında kaldığını belirttiği iki günlük süre mahsup edilmiş ve Hakkâri 3. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kesinleşen cezası 6 yıl 3 ay olarak belirlenmiş, koşullu salıverilme tarihi 17/8/2023 ve hak ederek tahliye tarihi 9/3/2025 olarak tespit edilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu; Ankara'da iki gün gözaltında kaldığı sürenin hakkında düzenlenen müddetnamede gösterilmediğini, bu süreçte Ankara'da nezarethanede olduğunun açık olduğunu, Kayseri İnfaz Hâkimliğine yaptığı başvurunun ise talebi doğrultusunda hiçbir araştırma yapılmadan reddedidiğini, böylelikle hatalı müddetname tanzimi ile eksik mahsup işleminden ötürü ceza infaz kurumunda fazladan bir süre kalacağını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bakanlık, başvurucu lehine yeniden bir müddetname düzenlenmek suretiyle

başvurucunun herhangi bir hak kaybına uğramadan ihlal iddiasının uygun ve yeterli biçimde giderildiğini ve mağduriyetinin ortadan kaldırıldığını belirtmiştir.

17. Başvurucu, ceza infaz kurumunda iki gün fazladan kalma tehdidi altında olduğunu, mağduriyetine sebep olan ihlalin varlığının sonradan ispat edildiğini belirtmiş; ihlal kararı verilmesi ve manevi tazminata hükmedilmesi talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

18. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Kabul edilebilirlik şartları ve incelemesinin usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar İçtüzükle düzenlenir."

19. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 80. maddesi şöyledir:

"(1) Bölümler ya da komisyonlarca yargılamanın her aşamasında aşağıdaki hallerde düşme kararı verilebilir:

…

ç) Bölümler ya da Komisyonlarca saptanan herhangi bir başka gerekçeden ötürü, başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden görülmemesi.

(2) Bölümler ya da Komisyonlar; yukarıdaki fıkrada belirtilen nitelikteki bir başvuruyu, Anayasanın uygulanması ve yorumlanması veya temel hakların kapsamının ve sınırlarının belirlenmesi ya da insan haklarına saygının gerekli kıldığı hâllerde incelemeye devam edebilir."

20. Başvurucu iki günlük gözaltı süresinin hükmedilen hapis cezasından mahsup edilmediğinden şikâyetçi olmuştur. Ancak daha sonra iki günlük gözaltı süresi mahsup edilmiş ve buna göre yeni bir müddetname tanzim edilmiştir (bkz. § 13). Dolayısıyla ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalktığı açık olduğundan başvurucunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir nedenin kalmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan İçtüzük'ün 80. maddesinin (2) numaralı fıkrasında öngörülen ve başvurunun incelenmesini gerekli kılan istisnai koşulların bulunmadığı değerlendirilmiştir.

21. Açıklanan gerekçelerle incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmadığı anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin düşmesine karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun incelenmesinin sürdürülmesini haklı kılan bir neden kalmamış olması nedeniyle DÜŞMESİNE,

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 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET ASLAN

B. No: 2021/23949 | Karar tarihi: 06.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/23949

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET ASLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/23949)

Karar Tarihi: 6/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tahir Hami TOPAÇ

Yunus HEPER

Başvurucu : Ahmet ASLAN

Vekili : Av. Cemal POLAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sosyal medya etkileşimi nedeniyle terör örgütü propagandası yapma suçundan verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının ifade özgürlüğü ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesini ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/4/2021 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Arka Plan Bilgisi

5. Başvurucunun mahkûmiyetine ve hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına sebebiyet veren olayın değerlendirilmesi bakımından ülkemizde uzun yıllardır süregelen teröre ve terörle mücadeleye ilişkin bazı bilgilere yer verilmesi uygun görülmüştür.

6. Bilindiği üzere farklı amaçlara sahip çok sayıda terör örgütünün saldırılarına maruz kalan ülkemiz son otuz beş yılda ağırlıklı olarak PKK ile mücadele etmiştir. Kuruluşundan itibaren örgütlenmesinde birçok kez değişiklik yapan ve bu bağlamda farklı isimler (KADEK, KONGRA/GEL, TÜDEK, KKK, KCK, PJAK, PÇDK, ARGK, ERNK, HPG, HRK, TAK gibi) alan PKK, silahlı mücadeleyi temel strateji olarak benimseyen bir terör örgütüdür. Türk yargısı, PKK'nın silahlı bir terör örgütü olduğuna dair çok sayıda karar vermiştir. Uluslararası alanda birçok devlet ve kuruluş da PKK'yı silahlı bir terör örgütü olarak kabul etmektedir. PKK'nın gerçekleştirdiği terörist şiddet bölücü amaçları dolayısıyla anayasal düzene, millî güvenliğe, kamu düzenine, kişilerin can ve mal emniyetine yönelik ağır bir tehdit oluşturmaktadır. Bu yönüyle ülkenin toprak bütünlüğünü hedef alan PKK kaynaklı terör onlarca yıldır Türkiye'nin en hayati sorunu hâline gelmiştir (Gülser Yıldırım (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, §§ 7-18).

7. 2003 yılında Suriye'de kısa adı PYD olan Partiya Yekîtiya Demokrat (Demokratik Birlik Partisi) kurulmuştur. PYD'nin silahlı kanadını ise kısa adı YPG olan Yekîneyên Parastina Gel (Halk Koruma Birlikleri veya Halk Savunma Birlikleri) oluşturmaktadır. PYD-YPG ilk başta kendisini sadece DAEŞ terör örgütüne karşı mücadele eden bir örgüt olarak tanıtmış ve bu suretle uluslararası kamuoyunda taraftar kazanmaya çalışmıştır.

8. PYD-YPG devam eden süreçte bölgede bulunan Türk Silahlı Kuvvetleri ile silahlı çatışmalara girmiştir. Kuruluşundan bir süre sonra PYD'nin PKK terör örgütünce alınan karar doğrultusunda kurulduğu tespit edilmiş ve bu kapsamda PYD-YPG, Türkiye tarafından PKK terör örgütünün Suriye kolu olarak faaliyet gösteren bir terör örgütü olarak kabul edilmiştir. Nitekim yargı makamları da birçok kez PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesine sunulan belgelere göre Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 21/5/2015 tarihli kararıyla bu durum yargısal bir içtihat hâline gelmiştir (bkz. § 19).

B. Somut Başvuruya İlişkin Olay ve Olgular

9. Başvurucu 1960 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

10. Adıyaman Emniyet Müdürlüğü Siber Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü tarafından düzenlenen 7/12/2018 tarihli araştırma raporunun Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi üzerine başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma suçundan soruşturma başlatılmıştır. Bahsi geçen araştırma raporunda başvurucunun Facebook isimli sosyal paylaşım platformunda üçüncü kişilerin erişimine açık paylaşımları arasında suç unsuru olabilecek mahiyette 15/5/2015 tarihli bir beğenisinin bulunduğu belirtilmiştir. Başvurucunun söz konusu beğenisi, R.D. isimli Facebook kullanıcısının yanındaki üç kişi ile birlikte PYD-YPG terör örgütüne ait bayrağın arkasında çektirdiği fotoğrafa ilişkindir.

11. Başvurucu 11/2/2020 tarihinde Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığında ifade vermiştir. Başvurucu ifadesinde özetle 7/12/2018 tarihli araştırma raporuna konu Facebook hesabının kendisine ait olduğunu, soruşturmaya konu fotoğrafı paylaşmadığını, R.D. isimli şahsın arkadaşı ve akrabası olması nedeniyle fotoğrafı beğenmiş olabileceğini, fotoğrafta bulunan diğer şahısları tanımadığını, fotoğraftaki bayrağın ne anlama geldiğini bilmediğini

ve terör örgütü propagandası yapmadığını savunmuştur.

12. Büyükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığı 12/2/2020 tarihinde, başvurucunun terör örgütü propagandası yapma suçunu işlediğinden bahisle hakkında kamu davasının açılması için İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben bir fezleke düzenlemiştir. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 6/3/2020 tarihli iddianameyle başvurucunun terör örgütü propagandası yapma suçundan cezalandırılmasını istemiştir.

13. İddianamenin İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) kabul edilmesiyle birlikte kovuşturma aşaması başlamıştır. Başvurucu kovuşturma aşamasında da Başsavcılıktaki ifadelerine benzer beyanlarda bulunmuş ve atılı suçlamayı kabul etmemiştir. Yapılan yargılama sonucunda Mahkemenin 8/1/2021 tarihli kararı ile başvurucunun terör örgütü propagandası yapma suçundan 1 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şu şekildedir:

"...sanık Ahmet ASLAN'ın kendi kullanımında ve herkese açık olan facebook hesabı üzerinden; 15/05/2015 tarihinde PKK/KCK silahlı terör örgütünün sözde bayrağının bulunduğu fotoğraf karesini paylaştığı, her ne kadar sanık mahkememizdeki savunmasında; kendisinin böyle bir paylaşım yapmadığını, ortada sadece bir beğeni olduğunu, fotoğraftaki [R.D.nin] çocukluk arkadaşı ve uzaktan akrabası olduğunu, bu şekildeki resimleri prensip olarak paylaşmadığını, arkadaşı olduğu için fotoğrafı beğenmiş olabileceğini beyan etse de sanığın kendisini suçtan kurtarmaya yönelik savunmalarına itibar edilmemiş, sanığın kendi facebook hesabı üzerinden yapmış olduğu paylaşımın PKK/KCK (Suriye uzantısı YPG) silahlı terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek, bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte olduğu, söz konusu paylaşımın yukarıda açıklandığı üzere düşüncenin açıklanması kapsamında değerlendirilemeyeceği ve sanığın PKK/KCK (Suriye uzantısı YPG) silahlı terör örgütünün propagandasını yaptığı mahkememizce kabul edilmekle..."

14. Başvurucunun bu karara itirazı İstanbul 38. Ağır Ceza Mahkemesince 4/3/2021 tarihinde reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Mevzuat

15. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Terör tanımı" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

“Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.”

16. 3713 sayılı Kanun'un "Terör örgütleri" kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili ikinci fıkrası şöyledir:

“Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır...”

2. Yargıtay İçtihadı

17. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26/9/2017 tarihli ve E.2017/16.MD-956, K.2017/370 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Bir suç örgütü, baştan itibaren suç işlemek üzere kurulmuş illegal bir yapı olabileceği gibi, legal olarak faaliyet göstermekte olan bir sivil toplum örgütünün sonradan bir suç örgütüne, hatta terör örgütüne dönüşmesi de mümkündür. Bu kapsamda önceden var olan ancak hakkında karar verilmediği için kamuoyu tarafından varlığı bilinmeyen örgütün hukuki varlık kazanması mahkemeler tarafından verilecek karara bağlı ise de örgütün kurucusu, yöneticileri ya da üyeleri; kuruluş tarihinden veya meşru amaçlarla kurulup daha sonra suç örgütüne dönüştüğü andan itibaren ceza hukuku bakımından sorumlu olacaklardır.

Silahlı terör örgütüne üye olma suçunun doğrudan kastla işlenebildiği gözetilerek, hukuki zeminde faaliyet gösteren ve nihai amacını gizli tutması nedeniyle açıkça bilinmeyen yapılara dahil olan örgüt mensuplarından bir kısmının, oluşumun bir terör örgütü olduğunu bilmediklerini iddia etmeleri durumunda, TCK'nun 30. maddesinin birinci fıkrasında yer alan hata hükmü uyarınca değerlendirme yapmak gerekecektir.”

18. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 18/7/2017 tarihli ve E.2016/7162, K.2017/4786 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Terörle Mücadele Kanunu ve Türk Ceza Kanunu kapsamında, bir oluşumun, örgüt niteliğinde bulunup bulunmadığı ve niteliğinin belirlenmesi hususunda özel bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Yargılama safahatında, dava ya da soruşturmaya konu oluşumun nerede, ne zaman, kimler tarafından, ne amaçla kurulduğu, ülke genelinde amaca elverişli eylem ve faaliyetlerine ilişkin bilgiler ilgili Devlet kurumlarından dosyaya getirtilmek suretiyle dosyada mevcut olay ve deliller doğrultusunda yargılama makamlarınca belirlenmekte ve yargı kararının kesinleşmesi ile oluşumun suç, terör ya da silahlı terör örgütü niteliğinde bulunup bulunmadığı kesin olarak tespit edilmektedir.

...Örgütün niteliklerinin mahkemece belirlenmesi bir tespit kararıdır. Önceden var olan ancak hakkında karar verilmediği için kamuoyu tarafından bilinmeyen örgütün hukuki varlık kazanması mahkemeler tarafından verilecek karara bağlı ise de, örgütün kurucusu, yöneticileri ya da üyeleri açısından, kuruluş tarihinden veya meşru amaçlarla kurulup daha sonra suç örgütüne dönüştüğü andan itibaren ceza hukuku bakımından işledikleri fiile göre sorumlu olacaklardır. Bu mensuplardan bir kısmı, oluşumun bir terör örgütü olduğunu bilmemesi (hata hükümleri) durumunda, 'kusursuz ceza olmaz' ilkesi doğrultusunda uygulama yapılacağında bir tereddüt yoktur.

…Sanıklar ve müdafileri tarafından, suç tarihinde bu yapının bir terör örgütü olduğuna dair mahkemelerce bir karar verilmemiş olduğundan, terör örgütü olarak kabulüne olanak bulunmadığı savunulmuş ise de, bir oluşumun suç örgütü olarak faaliyette bulunması her zaman mümkün olup, suç örgütü kabulü için mahkemenin bu yönde bir tespit yapması zorunlu değildir. Aksine kabul örgüt kararı kesinleşinceye kadar gerçekleşen zaman diliminde örgütsel suçların oluşmayacağı anlamına gelir ki bu durum suç ve yaptırım teorisine aykırıdır. Zira, bir kasten öldürme, hırsızlık, cinsel saldırı suçlarında, ceza usul

hukuku açısından, fiilin ve failin tespiti yapılacak yargılama sonucunda verilen kararın kesinleşmesi ile hukuki açıdan varlık kazanacaktır. Eylemin gerçekleştiği tarih şüphe yok ki maddi olayın olduğu tarih olup, kararın kesinleşme tarihi olmadığı tartışmadan uzak olduğu gibi, kişilere örgütten yaptırım uygulanması da örgüt kararının verilmesine bağlı değildir. Mahkeme kararıyla örgüt kararı verilmemiş olması, örgüte bir şekilde katılan, örgüt adına suç işleyen veya örgüte yardım eden kişilerin kusursuz olmaları bir başka deyimle yardım ettikleri veya adına suç işledikleri yapının örgüt olduğunu bilmemeleri halinde 'hata hükümleri çerçevesinde' sorumsuzluk halini sağlayacaktır. Bu nedenle suç tarihi itibariyle bir örgüt kararının verilmemiş olması, açıklanan ilkeler doğrultusunda, neticeyi bilerek ve isteyerek tipik hareketi gerçekleştiren sanıkları, yasal yönden sorumlu tutulmalarına engel teşkil etmeyecektir.”

19. PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğuna dair tespitin yapıldığı ilk Yargıtay ilamı, 16. Ceza Dairesi tarafından verilen Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 17/9/2014 tarihli ve E.2014/93, K.2014/250 sayılı kararının onanmasına ilişkin 21/5/2015 tarihli ve E.2015/3513, K.2015/1456 sayılı karardır. Onanmasına karar verilen hükmün gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir:

“Ülkemiz, bölücü terör örgütünün amaç edindiği bu hedef kapsamında bahsedilen bölgenin kuzeyinde kaldığı için Güneydoğu ve Doğu Anadolu Bölgelerimizden örgüte müzahir kesimlerce 'Kuzey Kürdistan' olarak bahsedilmektedir. Örgüte yakın kaynaklarca Rojava olarak tabir edilen ve bahsi geçen devlet kurma planına ilişkin coğrafyanın batısında kalan Suriye ülkesindeki topraklardan da 'Batı Kürdistan' olarak bahsedildiği bilindiğinden, bölücü terör örgütünün PKK/KCK adı altında ülkemizde yürüttüğü kanlı faaliyetlerini Suriye Ülkesi topraklarında da YPG olarak yürüttüğü anlaşılmaktadır. Örgüt mensuplarının ülkemiz topraklarında PKK/KCK mensubu olarak faaliyet yürütürken, aynı kişilerin sınırın diğer tarafında Suriye topraklarında aynı amaç uğruna yürüttüğü faaliyetler YPG adı altında görülmektedir. Tüm bu hususlar dahilinde YPG ve YPJ adlı yapılanmaların bölücü terör örgütü PKK/KCK ile birbirine fikri ve organik bağlarla örülü bulundukları, aynı yapının ve ideolojinin ürünü durumunda oldukları anlaşılmaktadır. Buna göre; Suriye'de faaliyet gösteren PYD, YPG, YPJ gibi örgütlerin PKK'nın Suriye ülkesinde faaliyet gösteren türdeşleri oldukları, KCK başlığı altında 4 ülkede faaliyet gösteren 4 alt örgütlenmeden biri olduğu, bu örgütlerin aynı amaca hizmet ettikleri, faaliyet amaçlarının ve yöntemlerinin birebir aynı oldugu, hatta PKK'lıların PYD'lilere eğitim vermeleri gibi birbirlerinin içine geçmelerin de yaşanabildiği, özetle terör örgütünün kollarından biri olarak terör amacıyla hareket eden ve üyelerinin de terör örgütü üyesi olarak vasıflandırılan adı geçen örgütler içerisinde bulundukları anlaşılmaktadır.

...sanıkların üzerinden çıkan dijital veriler ve fotoğraflar, arama el koyma tutanakları, teshiş tutanakları dikkate alındığında sanıklar [Z.A.] ile [İ.S.nin] terör örgütünün Suriye'de faaliyet yürüten silahlı kanadı olan YPG'nin hiyerarşik yapısına bağlı ve üyesi oldukları, bu şekilde üzerlerine atılı terör örgütü üyesi olma suçunu işledikleri anlaşıldığından suçlamadan kurtulmaya yönelik savunmalarına itibar edilmemesi gerektiği, bu itibarla [Z.A.] ile [İ. S.nin] terör örgütü üyesi olmak suçundan eylemlerine uyan 5237 sayılı TCK 314/2 maddesi gereğince cezalandırılmaları gerektiği...”

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

a. Yasin Özdemir/Türkiye (B. No: 14606/18, 7/12/2021) Kararı

20. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM); Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile bu örgütün liderini öven sosyal medya paylaşımları nedeniyle cezalandırılan başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin şikâyetini, paylaşımların yayımlandığı tarih itibarıyla ulusal hukukun öngörülebilir olup olmadığı bakımından ele almıştır.

21. Terörle mücadeleye ve teröre ilişkin ceza normlarında ulusal mevzuatların son derece genel formüller kullandıklarını ve bunların uygulamasının yargı makamlarının yorumuna bağlı olduğunu belirten AİHM, hâkimlerin kanunu yorumlarken bireyleri keyfîliğe karşı korumaları gerektiğini ifade etmiştir. AİHM; kararında, hükûmetlere karşı eleştirilerde bulunmanın terör örgütü olduğu değerlendirilen oluşumlara destek vermek gibi suçlamalarla sonuçlanmaması gerektiğini vurgulamış, ceza hukuku kapsamında ifade özgürlüğü hakkının kullanımının bertaraf edilerek bunun silahlı bir terör örgütüne üye olma veya onu destekleme olarak nitelendirilmesine yol açan geniş yorumların herhangi bir somut delil olmaksızın kullanıldığında kanunilik ilkesinin esaslı unsurlarından olan öngörülebilirliğe zarar vereceğini belirtmiştir.

22. AİHM'e göre somut olayda başvurucunun paylaşımları 17-25 Aralık 2013 sürecinde yolsuzluk iddiaları bakımından başlatılan adli soruşturmalar kapsamında idari kurum ve yargı makamlarının FETÖ/PDY ile mücadelede aldıkları tedbirler, siyasi iktidarın muhalefete karşı yürüttüğü politikalar ve siyasi iktidarın silahlı bir İslamcı örgütle ilişkileri hakkındaki iddialara yönelik eleştirilerden oluşmakta ve bu şekildeki paylaşımlar güncel siyasi konular kapsamında kalmaktadır. AİHM ayrıca bu görüşlerin daha önce siyasi muhalefet partileri ile ulusal ve uluslararası medya tarafından da ifade edildiğini vurgulamış, görüşlerin şiddet veya ayaklanma çağrısı içermediğine dikkat çekmiştir.

23. AİHM, Fetullahçı yapılanmanın bazı mensuplarının yaklaşık 15 ay sonrasında darbe teşebbüsü yapmış olmasının siyasi tartışmalar sırasında düşünceleri ifade etme özgürlüğünü etkilemeyeceği görüşündedir. Bu bağlamda AİHM; ceza hukukunun bir yandan siyasi tartışmalarda hükûmete karşı yöneltilen eleştiriler, diğer yandan terör örgütlerinin eylemlerini haklı çıkarmak için ileri sürdükleri gerekçeler arasında karışıklığa yol açacak şekilde yorumlanmasının ulusal hukuk ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) hükümleri ile bağdaşmadığını ifade etmiştir.

24. Kararda ayrıca olaylar esnasında Fetullahçı yapılanmanın yürütmenin bazı organları tarafından tehlikeli olarak değerlendirilmesine karşın paylaşım tarihleri itibarıyla bu hareketin mensupları hakkında yasa dışı veya terörist bir örgütün üyesi oldukları gerekçesiyle verilen herhangi bir kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmadığını, paylaşımların bu hareketin eğitim veya dinî eğilimli bir topluluk mu yoksa devlet organlarına sızmayı hedefleyen bir terör örgütü mü olduğuna dair önemli tartışmaların olduğu bir dönemde yayımlandığını belirterek başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalede ulusal hukukun öngörülebilir olmadığına karar vermiştir.

b. Kasymakhunov ve Saybatalov/Rusya (B. No: 26261/05 ve 26377/06, 14/3/2013) Kararı

25. Hizb-ut Tahrir, Rusya Yüksek Mahkemesi tarafından 2003 yılında terör örgütü olarak ilan edilmiş ve bu örgütün faaliyetleri yasaklanmıştır. Bu karar 28/7/2006 tarihinde Rusya Resmî Gazetesi’nde yayımlanmıştır.

26. Yusup Kasymakhunov (birinci başvurucu) ve Marat Saybatalov (ikinci başvurucu) 2004 yılında Rusya makamları tarafından Hizb-ut Tahrir üyesi oldukları gerekçesiyle

tutuklanmıştır. Başvurucular savunmalarında Hizb-ut Tahrire üye olduklarını kabul etmekle birlikte anılan örgütün terörist bir organizasyon olmadığını, şiddeti bir yöntem olarak benimsemediği gibi buna da başvurmadığını, amacının kadife bir devrimle İslami yönetim kurmak olduğunu ifade etmiştir.

27. Ulusal mahkeme birinci başvurucunun 1999-2004 yıllarında broşür ve el ilanı dağıtarak yeni üyeler kazandırmak suretiyle terör örgütüne yardım etme suçunu işlediğini kabul etmiştir. Ulusal mahkemeye göre birinci başvurucu, Rusya Yüksek Mahkemesinin 2003 tarihli kararından haberdardır ve bu sebeple terör örgütüne yardım etme suçundan mahkûm olabileceğini öngörebilir durumdadır. Ulusal mahkeme, ikinci başvurucunun ise 2003 yılının başından itibaren terör örgütüne üye olduğunu ve tıpkı birinci başvurucu gibi Rusya Yüksek Mahkemesinin kararından haberdar olduğunu kabul etmiştir.

28. Başvurucular diğer ihlal iddialarının yanı sıra erişilebilir ve öngörülebilir olmayan kanun hükümlerine dayanılarak haklarında mahkûmiyet kararı verildiğini, bu kapsamda suçta ve cezada kanunilik ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürerek AİHM'e müracaat etmiştir.

29. AİHM; kararında, Sözleşme'nin 7. maddesinde güvence altına alınan suçta ve cezada kanunilik ilkesinin keyfî soruşturma, mahkûmiyet ve cezalandırmalara karşı güvence teşkil edecek biçimde yorumlanması gerektiğini, ilkenin sanığın aleyhine olan ceza hükümlerinin geçmişe yürütülmesi yasağının ötesinde bir anlama sahip olduğunu ve mevcut bir suçun kapsamının önceden suç olarak tanımlanmayan fiilleri de içerecek şekilde genişletilmesini yasaklarken aynı zamanda ceza normunun kıyas ve benzeri yollarla sanığın aleyhine olarak genişletici yoruma tabi tutulmaması gerektiğini de ifade ettiğini belirtmiştir. Anılan ilke uyarınca suç ve cezalar kanunda açık bir biçimde tanımlanmalıdır ve AİHM'e göre bu gereklilik, bireyin ilgili hükmün lafzından ve -gerekiyorsa- mahkemelerin yorumlarının yardımıyla hangi fillilerin veya ihmallerin onu cezai yönden sorumlu kılacağını bilebildiği hâllerde yerine getirilmiş olur.

30. AİHM; Rusya'da yürürlükte olan kanunların terör örgütünü, terörist faaliyetleri, terör örgütüne yardım etme ve terör örgütüne üye olma suçlarını açık bir biçimde tanımladığını ve hukuki yardım alınması suretiyle kanunların ne anlama geldiğinin tespit edilebilir olduğunu belirtmiştir. Ancak AİHM, Rus mevzuatına göre salt terör örgütüne üyeliğin veya yardım etmenin cezalandırılabilmesi için yardım edildiği veya üye olunduğu değerlendirilen yapılanmanın terör örgütü olduğunun önceden bir yargı kararıyla tespit edilmiş olmasının yanı sıra bu kararın resmî gazetede de yayımlanmış olması gerektiğinin altını çizmiştir. Öte yandan AİHM; kararında, terörist aktivitelere katılım çağrısı yapılmasının cezalandırılmasının ihtilaf konusu örgütün önceden terörist veya suç niteliğindeki faaliyetler temelinde yargı kararıyla yasaklanma ön şartına bağlanmadığına işaret etmiştir.

31. AİHM bu çerçevede yapmış olduğu değerlendirmede ulusal mahkemenin birinci başvurucu yönünden verdiği mahkûmiyet hükmünün sadece Hizb-ut Tahririn Yüksek Mahkeme tarafından terör örgütü kabul edilmesine dayanmadığını, aynı zamanda başvurucunun broşür ve el ilanı dağıtmasına da bağlı olduğunu ifade etmiştir. AİHM, ulusal mahkemenin başvurucunun dağıttığı broşür ve el ilanlarının içeriklerinde şiddet yoluyla gayrimüslim hükûmetin ortadan kaldırılmasının savunulduğu ve gayrimüslimlere karşı savaşın (cihadın) yüceltildiği sonucuna ulaştıklarını da vurgulamıştır. Ayrıca AİHM, söz konusu broşürlerde silah, patlayıcı ve zehir kullanımıyla ilgili yönergenin de yer aldığını belirttikten sonra birinci başvurucunun, mahkûmiyetinde Yüksek Mahkemenin 2003 tarihli kararının etkili olduğu savının ikna edici olmadığını değerlendirmiştir. Bu kapsamda AİHM,

2003 tarihli Yüksek Mahkeme kararının Resmî Gazete'de yayımlanmamış olmasının suçu öngörülebilir olmaktan çıkarmadığını belirtmiş; birinci başvurucu yönünden suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edilmediği sonucuna ulaşmıştır.

32. AİHM sadece faaliyetleri yasaklanan bir örgüte yardım etmesinden dolayı mahkûm edilen ve birinci başvurucunun aksine şiddet içeren veya şiddeti teşvik eden bir eylemi tespit edilmeyen ikinci başvurucu yönünden ise suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. AİHM, ikinci başvurucu yönünden hükûmetin başvurucunun Hizb-ut Tahririn yasaklanmasına ve terör örgütü ilan edilmesine ilişkin kararı medya ve benzeri araçlar üzerinden öğrendiği yolundaki savunmasını ikna edici bulmamıştır. AİHM'e göre Yüksek Mahkeme kararının haberleştirilmesi, gerekçenin veya en azından hüküm fıkrasının resmî olarak yayımlanmasının yerini ikame etmemektedir ve kararın sadece resmî kaynaklar üzerinden ilan edilmesi somut davada uygulanabilir hukuk kurallarını yeterli ve güvenilir şekilde bilinebilir hâle getirebilir. Bu nedenle AİHM, Yüksek Mahkemenin 2003 tarihli kararının resmî yollardan yayımlanmamış olması sebebiyle ikinci başvurucunun Hizb-ut Tahrir üyeliğinin kendisini cezai yönden sorumluluk altına sokacağını makul olarak öngörebilmesinin mümkün olmadığını belirterek suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

c. Melike/Türkiye (B. No: 35786/19, 15/6/2021) Kararı

33. AİHM; bu kararında, başvurucunun sosyal medya beğenileri nedeniyle görevine son verilmesini ifade özgürlüğünün ihlali olarak görmüştür. Somut olayda bir millî eğitim kurumunun temizlik hizmetlerinde sözleşmeli işçi statüsünde görevli olan başvurucu, sosyal medyada üçüncü kişilerin paylaşımına yapmış olduğu beğeniler nedeniyle tazminat ödenmeksizin işten çıkarılmıştır. Başvurucu, toplu iş sözleşmesine istinaden yetkili disiplin kurulunun vermiş olduğu bir kararla işten çıkarılmıştır. Başvurucu, hakkındaki karara karşı iş mahkemesi önünde dava açmıştır. İş mahkemesi, başvurucunun beğenmiş olduğu sosyal medya içeriklerinin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğini, bu içeriklerin başvurucunun çalıştığı okulda huzuru ve barışı etkileyebilecek nitelikte olduğunu, dolayısıyla bu saldırı mahiyetindeki içeriklerin ebeveynler ve çocuklarda kaygı oluşturabileceğini belirtmiş; diğer bazı içeriklerin de siyasi nitelikli olduğuna hükmederek başvurucunun davasını reddetmiştir.

34. AİHM söz konusu kararda, ilgili içerikleri ulusal mahkemelerin yayımlandıkları bağlamdan koparark bir bütün olarak değerlendirmediğini tespit etmiştir. AİHM'in tespitlerine göre beğenilen paylaşımlar; makamların baskıcı uygulamaları hakkında ağır eleştiriler, bu uygulamalara karşı gösteri düzenleme çağrıları, bir baro başkanının öldürülmesine karşı gösterilen öfke, idari makamların denetlediği kurumlarda yetim çocukların taciz edildiğine ilişkin iddialar ve tanınmış bir dinî figürün cinsiyetçi olarak algılanan bir ifadesine yönelik tepkiler gibi konuları içermektedir. AİHM sözleşmeli çalışan (sürekli işçi statüsünde) başvurucunun sadakat yükümlüğünün kadrolu bir devlet memuru kadar güçlü olmadığını, görevine nazaran temsil görevinin çok kısıtlı olduğunu, sosyal medyadaki beğenilerinin ciddi bir etki doğurmayacağını, başvurucunun işten çıkarılması hakkındaki gerekçelerin yeterli olmadığını belirtmiştir. Ayrıca başvurucunun ilgili içeriği oluşturan ve yayımlayan kişi olmadığının da altını çizen mahkeme bu bağlamda ilgili içerikleri yalnızca beğenme ile içeriği bizzat yayımlamanın ağırlığının aynı olmadığını da önemle vurgulamıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Anayasa Mahkemesinin 6/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu; cezalandırılmasına neden olan fotoğrafta yer alan bayrağın terör örgütüne ait olduğunu bilmediğini, söz konusu paylaşımı kendisinin yapmadığını, başkası tarafından paylaşılan ve bir akrabasının yer aldığı başvuruya konu fotoğrafı sadece beğenmesinden dolayı terör örgütü propagandası yapma suçundan cezalandırılmasının ifade hürriyetini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

37. Bakanlık görüşünde, AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarından örnekler verilerek ifade özgürlüğünün mutlak bir hak olmadığı, terörün başta ifade özgürlüğü olmak üzere demokratik toplumun tüm değerlerine düşman olduğu, bu nedenle terörizmi, terörü ve şiddeti meşrulaştıran, öven ya da bunlara teşvik eden sözlerin ifade özgürlüğü kapsamında görülemeyeceği, başvuru hakkında karar verilirken bu hususların gözetilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

2. Değerlendirme

38. Anayasa'nın "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 resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar...

Bu hürriyetlerin kullanılması, ... kamu düzeni[nin], ... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir..."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

40. İlk derece mahkemesi, sosyal medya platformunda yaptığı paylaşım sebebi ile basın yoluyla terör örgütü propagandası yapma suçundan yargılanan başvurucunun 1 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Dolayısıyla söz konusu ilk derece mahkemesi kararı ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunu kabul edilmesi gerekir.

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

41. 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 ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

42. 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.

(1) Kanunilik Ölçütüne Dair Genel İlkeler

43. Temel hak ve 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. Anayasa’nın 26. maddesi kapsamında korunan bir hakka yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için Anayasa’nın 26. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca söz konusu müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka 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).

44. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında kanunilik ölçütü ilk olarak şeklî bir kanunun varlığını gerekli kılar (Tuğba Arslan, § 96). Bir yasama işlemi olarak kanun Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) iradesinin ürünüdür ve TBMM tarafından Anayasa’da öngörülen kanun yapma usullerine uyularak yapılan işlemlerdir. Bu anlayış temel hak ve özgürlükler alanında önemli bir güvence sağlar (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 54; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş., § 36).

45. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirir ve bu noktada kanunun niteliği önem kazanır (Tuğba Arslan, § 97). 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).

46. Erişilebilirlik, müdahalenin dayanağını oluşturan normun kamuya açıklanmasını ve bu bağlamda kişiler tarafından ulaşılabilir hâle gelmesini ifade ederken kesinlik, bir kanuni düzenlemenin kuşkuya ve duraksamaya yer bırakmayacak şekilde açık, net ve anlaşılabilir olmasını ifade eder. Öte yandan bir kanun hükmü ne kadar net kaleme alınırsa alınsın, hükme ilişkin bir yargısal yorum her durumda kaçınılmaz olarak bulunacaktır. Bu noktada mahkemelere düşen görev yorumlamalara ilişkin şüpheleri kesin olarak gidermektir. Öngörülebilirlik ise bir kişinin ilgili hükmün lafzını ve gerekli olduğu durumlarda mahkemenin o hükümle ilgili yorumunu, hangi icrai veya ihmalî fiillerin kendisinin cezai sorumluluğunu doğuracağını ve hangi cezanın verileceğini bilebilmesi anlamına gelir. Böylece hukuk güvenliği sağlanarak kamu gücünü kullanan organların keyfî davranışlarının önüne geçilmiş olur (Hayriye Özdemir, §§ 56, 57; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 56; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş., § 38; norm denetimine ilişkin kararlarda belirliliğe ilişkin açıklamalar için çok sayıda karar arasından ikisi için bkz. AYM, E.2009/51, K.2010/73, 20/5/2010; AYM, E.2011/18, K.2012/53, 11/4/2012).

(2) Terör Örgütü Propagandası Yapma Suçu

47. Ceza hukuku mevzuatında ifade hürriyetinin sınırlarından birini oluşturan 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının ilk cümlesindeki terör örgütü propagandası yapma suçu yönünden terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasının yapılması yasaklanmıştır.

48. Belli bir amacı gerçekleştirmek ve taraftar kazanmak için düşüncelerin birden çok kişinin bilgisine ulaştırılmasını öngören ve bir etkileme eylemi ve yöntemi olarak bir görüşü yayma, tanıtma, benimsetme amacına yönelik eylemler olarak tanımlanabilecek propaganda fiili (AYM, E.1991/18, K.1992/20, 31/3/1992) bir terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek şekilde yahut anılan yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde gerçekleştirilmediği müddetçe bu suç kapsamında cezalandırılmaya konu edilemeyecektir.

49. Suçun faili herkes olabilir. Bu kapsamda failin vatandaşlık durumunun bir önemi bulunmadığı gibi terör örgütünde kurucu, yönetici veya üye olması gibi terör örgütündeki konumuna bağlı bir şart da bulunmamaktadır. Öte yandan bu suçun oluşabilmesi için her şeyden önce ortada bir terör örgütü bulunması gerekir. Zira suçun konusunu terör örgütü oluşturmaktadır. Suçun konusunu oluşturan terör örgütü cebir ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, anılan Kanun'un 1. maddesinde (bkz. § 15) belirtilen amaçlara karşı suç işlemek üzere kurulmuş olmalıdır.

50. Türk hukukunda bir yapının terör örgütü niteliğinde olup olmadığının tespitine ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte bir yapının terör örgütü olarak tespiti ancak kesinleşmiş bir yargı kararıyla mümkündür (Adnan Şen [GK], B. No: 2018/8903, 15/4/2021, § 111; aynı yöndeki Yargıtay kararları için bkz. §§ 17-19). Bu aşamada bir oluşumun terör örgütü olduğuna dair kesinleşmiş yargı kararının suçun unsurlarından biri olmadığının altını önemle çizmek gerekir. Zira kanun koyucu, hükümde terör örgütleri bakımından bu yönde bir belirleme yapmamıştır. Aksi hâlin kabulü, hakkında kesinleşmiş yargı kararı bulunmayan terör örgütlerinin propagandasını yapma eylemlerinin unsur yokluğu nedeniyle cezalandırılamaması sonucunu doğurur ki bu durum suç ve yaptırım teorisine aykırıdır.

51. Yukarıda alıntılanan Yargıtay içtihatlarının da gösterdiği gibi bir oluşumun terör örgütü olarak tespitine dair kesinleşmiş yargı kararının bu suç özelinde en önemli fonksiyonu, terör örgütüne hukuki varlık kazandırması ve bu bağlamda yapının bir terör örgütü olduğunu bilinebilecek hâle getirmesidir. Dolayısıyla bir oluşumun terör örgütü olduğuna dair kesinleşmiş yargı kararının faillerin kastının ortaya konulmasında hayati bir önemi vardır. Zira terör örgütü propagandası yapma suçu kasten işlenebilen suçlardan olup bu suçun oluşması kastın varlığına yani suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesine bağlıdır. Buna göre failin kasten hareket ettiğinin kabulü için failin propagandasını yaptığı oluşumun bir terör örgütü olduğunu bilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda yargı organları, kişilerin propagandasını yaptıkları oluşum veya yapılanmanın bir terör örgütü olduğunu bilmediklerini iddia etmeleri durumunda öncelikle terör örgütü propagandası yapma suçunun kasten işlenebilen suçlardan olduğunu gözeterek bu kişiler hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenen hata hükümleri uyarınca değerlendirme yapılmasının mümkün olup olmadığını inceleyecektir (bkz. § 17).

(3) İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

52. Başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma suçunu işlediği gerekçesiyle

verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının kanuni dayanağı 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasıdır. Bu hükmün erişilebilirliği ve kesinliği hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Somut olayda çözümlenmesi gereken mesele, başvurucunun sosyal medya etkileşimini gerçekleştirdiği tarihte müdahaleyi oluşturan bu hükmün ilk derece mahkemesince yorumunun öngörülebilir olup olmadığıdır.

53. Anayasa Mahkemesi, hükmün yorumunun öngörülebilirliği hususunda inceleme yaparken eldeki başvurunun koşulları ile beraber özellikle terörle mücadeleye bağlı zorlukları da gözönüne alacak ve hükmün yorumunun, bağlamı çerçevesinde uyumlu ve makul olup olmadığını değerlendirecektir. Zira makul ölçüde öngörülebilir bir yargısal yorumun bulunmayışı bireylerin keyfî soruşturma, kovuşturma veya cezaya maruz kalmalarına, bu bağlamda temel hak ve özgürlüklerinin ihlaline yol açabilir.

54. Anayasa Mahkemesi daha önce Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri ([GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, §§ 115-118) kararında terör örgütünün propagandasını yapma suçunun Türk hukukundaki görünümüne ilişkin bazı tespitlerde bulunmuştur. İlk olarak 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinde yapılan değişiklik ile terör örgütünün propagandasını yapma suçu çok sayıda ve her türde ifadeyi kapsayacak şekilde geniş yorumlanabilecek bir fiil olmaktan çıkarılmaya, terör örgütünün şiddet ve tehdit yöntemlerini meşru gösterme veya övme ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik etme şeklinde tanımlanarak suça hukuki belirlilik kazandırılmaya çalışılmıştır. İkinci olarak Yargıtay da Türk hukukunda terör ile bağlantılı her tür düşünce açıklamasının değil yalnızca terör örgütlerinin cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasının yapılmasının suç olarak kabul edildiğini pek çok kez ifade etmiştir (Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, §§ 54-57).

55. İlk derece mahkemesi başvurucunun 15/5/2015 tarihinde sosyal medya hesabı üzerinden bir paylaşım yaptığını ve paylaşımının anılan terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ve bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte olduğunu kabul etmiştir (bkz. § 13).

56. Başvurucu ise fotoğrafta yer alan bayrağın PYD-YPG terör örgütüne ait olduğunu bilmediğini ileri sürmektedir. Yargı makamları başvurucunun PYD-YPG ile bir bağı olduğunu ileri sürmemiştir. O hâlde başvurucu hakkında uygulanan 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının ilk derece mahkemesince yapılan yorumunun yeterli ve güvenilir bir şekilde öngörülebilir olması ancak PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğunun kesinleşmiş yargı kararıyla tespit edilmesine ve dolayısıyla anılan yapılanmanın bir terör örgütü olduğunun başvurucu tarafından bilinir hâle gelmesine bağlıdır. Zira kanunilik ölçütünün öngörülebilirlik unsuru her şeyden önce kişinin hangi ihmali veya icrai fiilinin cezai sorumluluk doğuracağını bilebilmesi anlamına gelmektedir.

57. Somut olayda başvurucunun sosyal etkileşimini, PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğunun kesinleşmiş yargı kararıyla tespit edildiği ve bilinir hâle geldiği 21/5/2015 tarihinden (bkz. § 19) önce gerçekleştirdiği anlaşılmıştır. Bu itibarla PYD-YPG'nin bir terör örgütü olduğunu bildiği ortaya konulamayan başvurucu, sosyal etkileşiminin kendisini cezai yönden sorumluluk altına sokacağını makul olarak öngörebilecek durumda değildir. Buna bağlı olarak gerçekleştirildiği tarih itibarıyla başvurucunun sosyal etkileşiminin tek başına şiddete teşvik olarak yorumlanabilecek, doğrudan veya dolaylı yollardan terör suçunun işlenmesi tehlikesine yol açabilecek nitelikte olduğu da kabul edilmemiştir. Zira somut olayın şartlarında başvurucunun -gerçekten de yargılama aşamalarındaki savunmalarında

ifade ettiği gibi- Suriye'de bir terör örgütüne karşı mücadele veren bir siyasi partiyi destekleme amacıyla da etkileşimini gerçekleştirmiş olma ihtimali bulunmaktadır (bkz. § 7).

58. Ayrıca başvurucu sadece arkadaşı ve akrabası olan bir şahsın sosyal medyadaki paylaşımını beğendiğini ve bu paylaşımı yaymadığını belirtmektedir. İlk derece mahkemesinin kabulünün aksine kolluk tarafından hazırlanan 7/12/2018 tarihli araştırma raporunda başvurucunun sosyal paylaşım platformunda üçüncü kişilerin erişimine açık paylaşımları arasında suç unsuru olabilecek mahiyette beğenisinin bulunduğu belirtilmektedir. Sosyal medya platformundaki beğeniler tıpkı paylaşımlar gibi ifade hürriyetinin çevrim içi olarak kullanılma şekillerinden biridir. Sosyal medya platformunda beğeniler, bireylerin paylaşılan içeriğe olan ilgilerini gösterme amacı taşıyabileceği gibi paylaşılan içerikleri onaylama amacı da taşıyabilir (AİHM'in benzer değerlendirmeleri için bkz. §§ 33, 34). Bu kapsamda beğenilerin onaylama yoluyla terör örgütünün şiddet ve tehdit yöntemlerini meşru gösterme veya övme ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik etme amacıyla kullanılabileceğinde şüphe bulunmamaktadır. Bununla birlikte somut olayın şartları ve başvurucunun iddiaları dikkate alındığında ilk derece mahkemesinin başvurucunun PYD-YPG'nin terör örgütü olduğunu bilip bilmediğine yani kastının varlığına dair değerlendirmeyi etkileyebilecek nitelikteki beğeninin başvurucunun paylaşılan içeriğe olan ilgisini mi yoksa paylaşılan içeriği onayladığını mı gösterdiğini tartışmasız bırakarak doğrudan başvurucunun bir paylaşım yaptığını ve paylaşımın atılı suçu oluşturduğunu kabul ettiği anlaşılmaktadır.

59. Yukarıdaki değerlendirmelerin tamamı ışığında somut olayda başvurucu hakkında -yorumlandığı hâliyle- terör örgütü propagandası yapma suçunun belirli olduğundan söz edilemez. Çünkü ilk derece mahkemeleri başvurucunun sosyal etkileşimi nedeniyle ceza yaptırımı ile karşılaşabileceğini makul olarak öngörebilecek durumda olduğunu ortaya koyamamıştır. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ikinci fıkrasının yorumundan kaynaklanan müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı kanaatine ulaşmıştır.

60. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Suç ve Cezaların Kanuniliği İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

61. Başvurucu; cezalandırılmasına neden olan fotoğrafta yer alan bayrağın terör örgütüne ait olduğunu bilmediğini, terör örgütü propagandası yapma suçunun kasten işlenebilen suçlardan olduğunu, kendisinin suç işleme kastı bulunmadığını, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

62. Bakanlık görüşünde, öncelikle başvurucunun hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararından elde ettiği menfaatlere karşılık olarak bu kararla adil yargılanma hakkına ve ifade özgürlüğüne yapıldığını ileri sürdüğü müdahale iddiasının incelenmesi hakkından feragat edip etmediğinin kabul edilebilirlik yönünden değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

2. Değerlendirme

63. 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 bu başlık altındaki iddiasının suç ve cezaların kanuniliği ilkesi kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

64. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 38. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

''Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.''

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

65. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

66. Suç ve cezaların kanuniliği ilkesi, hukuk devletinin kurucu unsurlarındandır. Kanunilik ilkesi, genel olarak bütün hak ve özgürlüklerin düzenlenmesinde temel bir güvence oluşturmanın yanı sıra suç ve cezaların belirlenmesi bakımından özel bir anlam ve öneme sahip olup bu kapsamda kişilerin kanunen yasaklanmamış veya yaptırıma bağlanmamış fiillerden dolayı keyfî bir şekilde suçlanmaları ve cezalandırılmaları önlenmekte; buna ek olarak suçlanan kişinin lehine olan düzenlemelerin geriye etkili bir şekilde uygulanması sağlanmaktadır (Karlis A.Ş., B. No: 2013/849, 15/4/2014, § 32; Adnan Şen [GK], B. No: 2018/8903, 15/4/2021, § 104).

67. Anayasa'nın 38. maddesine paralel olarak 5237 sayılı Kanun'un 2. maddesinde de düzenlenen ilke, yasaklanan eylemlerin ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesini, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olmasını gerektirmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır (Fikriye Aytin ve diğerleri, B. No: 2013/6154, 11/12/2014, § 51; AYM, E.2010/69, K.2011/116, 7/7/2011; AYM, E.2019/9, K.2019/27, 11/4/2019, § 13).

68. Ceza verme yetkisinin keyfî ve hukuk dışı amaçlarla kullanılmasının önlenebilmesi, kanunilik ilkesinin katı bir şekilde uygulanmasıyla mümkün olabilir. Bu kapsamda yargı organlarınca yapılacak yorumun ceza normlarının özüyle çelişmemesi ve öngörülebilir olması gerekir. Yargı organları, terör suçları da dâhil olmak üzere tüm suçlar bakımından suça veya cezaya ilişkin olguları değerlendirirken ve özellikle fiillerin bir suça karşılık gelip gelmediğini belirlerken suç ve cezaların kanuniliği ilkesini anlamsız kılacak şekilde öngörülemez bir yaklaşımda bulunmamalıdır (Mehmet Emin Karamehmet ve diğerleri, B. No: 2017/4902, 28/1/2020, § 47; Adnan Şen, § 107). Bu kapsamda somut olayda değerlendirilmesi gereken, başvurucuya isnat edilen eylemin işlendiği tarihte mevcut terör örgütünün propagandasını yapma suçunun kapsamının önceden suç olarak tanımlanmayan fiilleri de içerecek şekilde genişletilip genişletilmediği ve ceza normunun sanığın aleyhine olarak genişletici bir yoruma tabi tutulup tutulmadığıdır.

69. Başvuru konusu olayda bir kullanıcının Facebook platformunda paylaştığı yanındaki üç kişi ile birlikte PYD-YPG terör örgütüne ait bayrağın arkasında çektirdiği fotoğrafı 15/5/2015 tarihinde beğenmesi nedeniyle başvurucunun terör örgütü propagandası yapma suçundan 1 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hakkındaki hükmün açıklanmasının geri

bırakılmasına karar verilmiştir. Buna karşın Türk hukukunda PYD-YPG'nin bir terör örgütü olarak kabul edilmesi bu yöndeki bir mahkeme kararının Yargıtayca onanarak 21/5/2015 tarihinden kesinleşmesi ile bilinir hâle gelmiştir (bkz. § 19).

70. Yukarıda açıklandığı üzere yargı makamları başvurucunun PYD-YPG ile bir bağı olduğunu ileri sürmedikleri gibi başvurucunun henüz kesin bir yargı kararıyla ortaya konmadan önce söz konusu oluşumun bir terör örgütü olduğundan haberdar olduğunu da iddia etmemiştir. Propagandasını yaptıklarından bahisle kişilerin cezalandırılmalarına neden olan bir oluşum veya yapılanmanın terör örgütü olduğuna dair kesinleşmiş yargı kararının varlığı şartının aranmaması ve bu bağlamda oluşum veya yapılanmanın terör örgütü olduğunu bildiklerinin ortaya konulmaması ceza hukukunun genel ilkelerine aykırı olduğu gibi kişilerin önceden suç olarak tanımlanmayan fiilleri işledikleri gerekçesiyle terör örgütü propagandası yapma gibi ağır suçlardan mahkûm edilmeleri sonucunu da doğurabilir.

71. Sonuç olarak başvurucunun somut davada uygulanan hukuk kuralları kendisi açısından yeterli ve güvenilir şekilde bilinebilir hâle gelmeden önce yaptığı Facebook beğenisinin kendisini cezai yönden sorumluluk altına sokacağını öngörebilmesi mümkün değildir. Ortaya çıkan bu sonuç Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fırkası hükmü ile bağdaşmamaktadır.

72. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

73. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

74. 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.

75. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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).

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğü ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2020/100) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DİLEK HATİPOĞLU VE NURULLAH ÇİFTÇİ (2)

B. No: 2017/30120 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/30120

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

DİLEK HATİPOĞLU VE NURULLAH ÇİFTÇİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2017/30120)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Denizhan HOROZGİL

Başvurucu : 1. Dilek HATİPOĞLU

2. Nurullah Çiftçi

Başvurucu Vekili : Av. Mikail DEMİROĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ceza davasında başvuruculaların (sanıkların) hazır bulunma talepleri reddedilerek ses ve görüntü aktarımı suretiyle duruşmaya uzaktan katılımlarının sağlanması nedeniyle duruşmada hazır bulunma haklarının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle de kişi hürriyeti ve güvenliği haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucular katıldıkları bir basın açıklaması nedeniyle devletin birliğini ve ülke bütünlüğü bozma suçundan 14/8/2015 tarihinde tutuklanmış ve haklarında aynı suçtan kamu davası açılmıştır. Yargılamayı yürüten Hakkâri 2. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 10/11/2015 tarihinde düzenlediği Tensip Tutanağı'nda başvuruculaların beraber yargılandığı çok sayıdaki diğer tutuklu sanıkla birlikte -güvenlik açısından sakıncalı olmaması hâlinde- duruşma gününde ve saatinde duruşma salonunda hazır edilmesini istemiştir.

3. Yargılamanın ilk celsesinde personel sayısının yetersiz olması ve duruşmaya sevkinin

güvenlik açısından sakıncalı olması nedeniyle sanıkların bizzat hazır edilemediğine ilişkin ceza infaz kurumunun cevap yazısı okunmuştur. Başvurucu Nurullah Çiftçi, Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) ile hazır edilmiş ancak mahkemede bizzat hazır bulundurulduğunda savunma yapacağını belirterek savunmasını yapmamıştır. Başvurucu Dilek Hatipoğlu ise mahkemede bizzat hazır bulunmak istediğini ve duruşmaya SEGBİS'le katılmayı kabul etmediğini belirterek duruşmaya katılmamıştır. İlk celsede dosya kapsamında başvurucular ile birlikte yargılanan diğer sanıklardan ikisinin savunmaları alınmıştır. Mahkeme, güvenlik açısından sakıncası yoksa sanıkların yargılamanın ikinci celsesinde bizzat hazır bulundurulması için ceza infaz kurumuna yazı yazmıştır.

4. Yargılamanın ikinci celsesinde başvurucu Nurullah Çiftçi'nin güvenlik nedeniyle bizzat hazır edilemediğine ilişkin ceza infaz kurumunun cevap yazısı okunmuştur. Başvurucu Nurullah Çiftçi, SEGBİS yoluyla hazır edilmiş ve yine mahkemede bizzat hazır bulundurulduğunda savunma yapacağını belirterek savunmasını yapmamıştır. Başvurucu Dilek Hatipoğlu ise mahkemede bizzat hazır bulunmak istediğini ve duruşmaya SEGBİS'le katılmayı kabul etmediğini belirterek duruşmaya katılmamıştır. Mahkeme, ceza infaz kurumuna yazı yazılarak sanıkların bir sonraki celse bizzat hazır edilmelerinin istenmesine ve yazılacak yazıya Yargıtayın SEGBİS'e ilişkin bozma ilamının da eklenmesine karar vermiştir.

5. Yargılamanın üçüncü celsesinde başvurucu Nurullah Çiftçi yeniden SEGBİS yoluyla hazır edilmiş ancak bu kez savunmasını yapmıştır. Başvurucu Dilek Hatipoğlu ise duruşmada bizzat hazır edilmiş ve savunması alınmıştır. Bu celsede başvurucular dışında yedi sanığın savunması ve bir tanığın da beyanı alınmıştır. Ayrıca sanıklar hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (2) numaralı fıkrasının uygulanma ihtimaline binaen sanıkların ek savunmaları alınmıştır. Mahkeme, ceza infaz kurumuna yazı yazarak sanıkların bir sonraki celsede bizzat hazır edilmelerinin istenmesine ve yazılacak yazıya Yargıtayın SEGBİS'e ilişkin bozma ilamının da eklenmesine karar vermiştir.

6. Yargılamanın dördüncü celsesinde başvurucular bizzat hazır edilmiş ve önceki savunmalarını tekrar ettiklerini belirtmiştir. Bu celsede iki tanığın beyanı alınmış ve sanıklar hakkında 5237 sayılı Kanun'un 39. ve 214. maddesi ile 220. maddesinin (6) numaralı fıkralarının uygulanma ihtimaline binaen sanıkların ek savunmaları alınmıştır. Cumhuriyet savcısı esas hakkında mütalaasında sanıkların cezalandırılmasını talep etmiş, başvurucular ve müdafilerine diyecekleri sorulmuştur. Başvurucular, mütalaayı kabul etmediklerini belirterek önceki savunmalarını tekrar etmiş; sanık müdafileri ise esas hakkında mütalaaya karşı süre talep etmiştir. Mahkeme, sanık müdafilerine mütalaaya karşı savunmalarını hazırlamaları için süre verilmesine ve ceza infaz kurumuna yazı yazılarak sanıkların bir sonraki celsede bizzat hazır edilmelerinin istenmesine karar vermiştir.

7. Yargılamanın beşinci celsesinde başvurucuların güvenlik nedeniyle bizzat hazır edilemediğine ilişkin ceza infaz kurumunun cevap yazıları okunmuştur. Başvurucular yargılamaya SEGBİS yoluyla katılmak istemediklerini belirttikleri için duruşmada hazır bulunmamışlardır. Bu celsede başvurucu müdafilerinin müvekkillerinin duruşma salonunda hazır edilmesini talep ettiğine dair dilekçeleri okunmuş ve bir gizli tanığın dinlenmesinden vazgeçilmiştir. Mahkeme, hazır bulunmayan başvuruculların son sözü yerine geçmek üzere önceki savunmalarını okumuş ve yargılamaya son vermiştir. Mahkeme 25/3/2016 tarihinde başvuruculların suç işlemeye tahrik suçundan 5 yıl, terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan 10 yıl hapis cezasıyla mahkûmiyetine karar vermiştir.

8. Başvuruculaların duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda Mahkemenin gerekçeli kararında herhangi bir açıklama yer almamıştır. Başvurucular; celse aralarında Mahkemeye ilettikleri, duruşmada hazır bulunma talebini içeren dilekçelerinin dikkate alınmadığını, duruşmalarda bizzat hazır bulundurulmamaları nedeniyle savunma haklarını etkili bir şekilde kullanamadıklarını da belirterek hükme karşı kanun yollarına müracaat etmiştir.

9. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 4/4/2017 tarihinde, suç işlemeye tahrik suçundan verilen mahkûmiyet hükümlerinin onanmasına karar vermiş ve bu suç yönünden hüküm kesinleşmiştir. Başvurucular nihai kararı 20/7/2017 tarihinde öğrendikten sonra 28/7/2017 tarihinde 2017/30120 ve 2017/32741 numaralı bireysel başvurularda bulunmuştur.

10. Yargıtay ayrıca başvurucular hakkında terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan verilen mahkûmiyet hükümlerini, eylemin silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu oluşturacağından bahisle bozmuştur. Bozma sonrası yargılamanın tensip tutanağında Mahkeme, sanıkların -güvenlik açısından sakıncalı olmaması hâlinde- bir sonraki duruşma gününde ve saatinde duruşma salonunda hazır edilmesini istemiştir.

11. Bozma sonrası ilk celsede başvurucular, duruşmada bizzat hazır edilmemiş; yargılamaya SEGBİS yoluyla katılmak istemediklerini belirttikleri için duruşmada hazır bulunmamıştır. Bu celse başvurucular dışındaki beş sanığın bozmaya karşı diyeceği sorulmuştur. Mahkeme, sanıkların -güvenlik açısından sakıncalı olmaması hâlinde- bir sonraki duruşma gününde ve saatinde duruşma salonunda hazır edilmesini istemiştir.

12. Bozma sonrası yargılamanın ikinci celsesinde başvurucular, duruşmada bizzat hazır edilmemiş; yargılamaya SEGBİS yoluyla katılmak istemediklerini belirttikleri için duruşmada hazır bulunmamıştır. Bu celse Cumhuriyet savcısı esas hakkında mütalaasında sanıkların devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçundan cezalandırılmasını talep etmiştir. Mahkeme başvuruculaların hazır edilmeleri hususunda şu şekilde bir ara kararı vermiştir:

"Mahkememizde yapılan yargılama sonucunda ilk derece mahkemesi olarak verilen kararın Yargıtay tarafından bozulduğu Yargıtay ilamından anlaşılacağı üzere bozma gerekçesinin bir fiilin olup olmamasına ilişkin olmadığı, iddianamede belirtilen fiillerle ilgili sadece suç niteliği yönünde tartışma yapılması gerektiği, yani iddianamede belirtilen bir kısım sanıkların basın açıklamasına izleyici olarak katılanların hukuki durumlarının tartışılması niteliğinde olduğu, Hakkari'nin ülkenin en güneydoğusunda olan il olduğu, yeryüzü şekilleri nedeniyle kış mevsiminin en sert geçen illerden biri olmasının yanında aşamalarda sanıkların hazır edilmesi için yazılan müzekkere cevaplarından anlaşılması üzerine güvenlik kuvvetlerine yapılan saldırılar nedeniyle güvenlik açısından da ayrıca sorun yaşandığı, bir kısım sanıkların uzunca süredir tutuklu olduğu, CMK'da sanığın isnat edilen suçlamayla ilgili açıklama yükümlülüğünün bulunmadığından yani susma hakkının da olması nedeniyle bu celse duruşma zaptının cezaevinde bulunan sanıklara tebliğ edilerek duruşmaya katılmak istemeleri yönünden mevcut durumun susma hakkı kapsamında değerlendirilebileceğinin sanıklara ihtarına..."

13. Bozma sonrası yargılamanın üçüncü celsesinde başvurucular, duruşmada bizzat hazır edilmemiş; yargılamaya SEGBİS yoluyla katılmak istemediklerini belirttikleri için duruşmada hazır bulunmamıştır. Bu celse bir gizli tanığın dinlenmesine karar verilmiştir.

14. Bozma sonrası 26/1/2018 tarihli dördüncü ve son celsede başvuruculaların yokluğunda

Mahkeme, başvuruculari ayrı ayrı terör örgütüne üye olma suçundan 11 yıl 3 ay hapis cezasına mahkûm etmiş ve tutukluluk hâllerinin hükümle birlikte devamına karar vermiştir. Mahkeme böylelikle bozma sonrası toplam dört celse yapmış ancak başvuruculari̇n duruşmalara bizzat katılmak istemeleri ve SEGBİS'i kabul etmemeleri nedeniyle bu celselerin hiçbirinde başvuruculari hazır etmemiştir.

15. Başvuruculari̇n duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda Mahkemenin gerekçeli kararında herhangi bir açıklama yer almamıştır. Başvurucular; celse aralarında Mahkemeye ilettikleri ve duruşmada hazır bulunma talebini içeren dilekçelerinin dikkate alınmadığını, duruşmalarda bizzat hazır bulundurulmamaları nedeniyle savunma haklarını etkili bir şekilde kullanamadıklarını da belirterek hükme karşı yeniden kanun yollarına müracaat etmiştir.

16. Yargıtay 8/4/2019 tarihinde başvuruculari̇n temyiz itirazlarını reddetmiş ve mahkûmiyete ilişkin hükümlerin onanmasına karar vermiştir. Başvurucular nihai kararı 3/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 30/7/2019 tarihinde 2019/25795 ve 2019/25798 numaralı bireysel başvurularda bulunmuştur.

17. Kişi ve konu yönünden hukuki irtibat bulunması nedeniyle 2019/25795, 2019/25798 ve 2017/32741 numaralı bireysel başvuru dosyalarının 2017/30120 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine, incelemenin 2017/30120 numaralı dosya üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucular; yargılamanın başından beri tutuklu olmalarına rağmen esaslı duruşmalarda hazır edilmediklerini, son sözlerinin sorulmadığını ve yüz yüzelik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucu Nurullah Çifçi'nin bizzat hazır bulunmadığı ve SEGBİS sisteminden yararlanılarak yapılan duruşmalarda başvurucuya duruşma salonundakileri net bir biçimde görebilme, söylenenleri duyabilme ve avukat yardımından yararlanmak suretiyle her türlü açıklamayı yapma ve hakkında ileri sürülen delillere itiraz edebilme imkânı sunulduğu, dava dosyasına erişimine yönelik herhangi bir kısıtlamanın olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca her iki başvurucu yönünden başvuruculari̇n duruşmada hazır bulunma haklarından feragat edip etmediklerinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında genel olarak bireysel başvuru formlarında ileri sürdükleri iddiaları yinelemiştir.

20. Başvuruculari̇n iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı yönünden incelenmiştir.

21. 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).

22. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvuruculaların SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Öte yandan 5271 sayılı Kanun'un 307. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, sanık hakkında verilecek cezanın bozmaya konu olan cezadan daha ağır olması hâlinde sanığın her hâlde dinlenmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buna karşılık Yargıtayın bozma kararı sonrası başvurucular hakkında verilen ceza miktarı artmasına rağmen Mahkeme -başvuruculaın duruşmaya SEGBİS yoluyla katılmak istememeleri hâlinde mevcut durumun susma hakkı kapsamında değerlendirileceği gerekçesiyle- sanıkları duruşmada hazır etmeksizin karar vermiştir.

23. Bu çerçevede somut olayda yukarıda anılan (bkz. §§ 21, 22) kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

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

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

25. Başvurucular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Ceza yargılamasının süresi tespit edilirken sürenin başlangıç tarihi olarak bir kişiye suç işlediği iddiasının yetkili makamlar tarafından bildirildiği veya isnattan ilk olarak etkilendiği arama ve gözaltı gibi birtakım tedbirlerin uygulandığı tarih; sürenin sona erdiği tarih olarak ise suç isnadına ilişkin nihai kararın verildiği, yargılaması devam eden davalar yönünden ise Anayasa Mahkemesinin makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetiyle ilgili kararını verdiği tarih esas alınır (B.E., B. No: 2012/625, 9/1/2014, § 34). Ceza yargılamasının süresinin makul olup olmadığı değerlendirilirken yargılamanın karmaşıklığı ve kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurucunun yargılamanın süratle sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar dikkate alınır (B.E., § 29).

27. Somut olayda başvurucular hakkındaki soruşturmanın 14/8/2015 tarihinde başladığı ve yargılama sürecinin 8/4/2019 tarihinde Yargıtay tarafından verilen onama kararı ile sonlandığı anlaşılmıştır. Başvuruya konu yargılama süreci incelendiğinde davanın iki dereceli bir yargılama sisteminde toplam 3 yıl 7 ay 24 gün sürdüğü, yargılama sürecinin bütünü dikkate alındığında başvuruculaın haklarını ihlal edecek bir gecikme olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucular, tutukluluğun makul süreyi aştığını ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde

öncelikle başvurucuların olağan yargı yollarını tüketip tüketmediklerinin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık ayrıca şikâyetin esasına yönelik olarak ilk derece mahkemelerinin gerekçelerinde tutuklama şartlarına ilişkin ayrıntılı değerlendirmeler yapıldığına vurgu yapmıştır. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında genel olarak bireysel başvuru formlarında ileri sürdükleri iddiaları yinelemiştir.

30. Bir suç isnadına bağlı olarak tutuklulukla ilgili şikâyetleri içeren bireysel başvurunun hükümle birlikte verilen tutukluluğun devamı kararı sonrasında yapılması hâlinde tutukluluğun devamı kararına itiraz edilmemiş ise kararın verildiğinin öğrenildiği tarihten itibaren, itiraz edilmiş ise itiraz merciince verilen kararın öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (Fırat İşgören, B. No: 2014/6425, 17/11/2016, § 34).

31. Somut olayda başvurucular, ilk derece mahkemesince 26/1/2018 tarihindeki hükümle birlikte verilen tutukluluğun devamı kararına itiraz ettiğine yönelik bir bilgi ve/veya belge sunmamıştır. Bu nedenlerle başvurunun ilk derece mahkemesinin nihai kararının başvurucular müdafilerine tefhim edildiği 26/1/2018 tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir. Buna göre somut olayda 30/7/2019 tarihinde yapılan bireysel başvuruda süre aşımı olduğu sonucuna varılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle kararın öğrenilmesinden itibaren otuz gün içinde yapılmayan bireysel başvurunun bu kısmının süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

D. Diğer İhlal İddiaları

33. Başvurucuların duruşmada hazır bulunma haklarının ihlal edildiğine karar verildiğinden ifade özgürlüğü ile adil yargılanma hakkının çeşitli güvencelerinin ihlal edildiğine ilişkin diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

34. Başvurucular; ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve 450.000 TL maddi tazminat ile 5.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

35. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

36. İhlalin niteliğine göre yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucuların manevi tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir. Ayrıca başvurucuların uğradıklarını iddia ettikleri maddi zararla ilgili bilgi ve belge sunulmadığından maddi tazminat talepleri reddedilmiştir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

3. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Hakkâri 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/272, K.2018/25) GÖNDERİLMESİNE,

D. 1.244,20 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 11.144,20 TL yargılama giderinin başvuruculara MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkemenin Sayın çoğunluğu tarafından başvurucunun adil yargılama kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkını ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk kararına belirtilen gerekçelerle katılmadım.

2. Olay ve olgular mahkememizin gerekçeli kararında ayrıntılı olarak özetlenmiştir. Başvurucu hakkında; silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Hakkari 2.Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

3. Mahkemece başvurucunun savunmasının SEGBİS sistemiyle alınmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu SEGBİS sistemiyle mahkemede hazır bulunarak savunmasını yapmıştır. Yargılamanın diğer celselerine de SEGBİS aracılığıyla katılmıştır. Esas hakkındaki savunmaya ilişkin savunmasını da SEGBİS aracılığıyla yapmıştır.

5. UYAP; teknolojik gelişmeleri kullanarak Adalet Bakanlığı merkez ve taşra teşkilatının, bağlı ve ilgili kuruluşların, adli ve idari tüm yargı veya yargı destek birimlerinin donanım veya yazılım olarak iç otomasyonunu benzer şekilde bilgi otomasyonun sistemlerini kurmuş kamu kurum ve kuruluşları ile dış entegrasyonu sağlayan bir bilişim sistemidir. Elektronik imza alt yapısına uygun olarak geliştirilmiş merkezi bir bilgi sistemi kurulmuş bu sistemde yargı ve yargı destek birimleri arasında fonksiyonel tam entegrasyon sağlanmıştır. Sistemde elektronik imza rolleri bulunan hâkim, savcı, avukat, zabıt kâtibi, vatandaş yetkileri çerçevesinde her türlü bilgi belge sisteme aktarmakta sistemde aktif ve güvenli işleyişi

sağlamaktadır. Daha önce yazışma ve ara kararı gerektiren bilgi ve belgeler e devlet sisteminden güvenli olarak doğrudan temin edilebilmektedir.

6. UYAP ile ilgili kanuni alt yapı başta 5271 sayılı Kanun (CMK) olmak üzere Hukuk Muhakemeleri Kanunu ve ilgili bütün kanunlara ve yönetmeliklere düzenlemeler konularak sağlanmıştır. Bu bağlamda CMK'nın "Elektronik işlemler" kenar başlıklı 38/A maddesinde UYAP ile ilgili olarak (ayrıntılı hükümler içeren) şu düzenlemeye yer verilmiştir.

"(1) Her türlü ceza muhakemesi işlemlerinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kullanılır. Bu işlemlere ilişkin her türlü veri, bilgi, belge ve karar, UYAP vasıtasıyla işlenir, kaydedilir ve saklanır.

(2) Kanunlarda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, dosyalar güvenli elektronik imza kullanılarak UYAP'tan incelenebilir ve her türlü ceza muhakemesi işlemi yapılabilir.

(3) Bu Kanun kapsamında fiziki olarak hazırlanması öngörülen her türlü belge ve karar elektronik ortamda düzenlenebilir, işlenebilir, saklanabilir ve güvenli elektronik imza ile imzalanabilir.

(4) Güvenli elektronik imza ile imzalanan belge ve kararlar diğer kişi veya kurumlara elektronik ortamda gönderilir. Güvenli elektronik imza ile imzalanarak gönderilen belge veya kararlar, gerekmedikçe fiziki olarak ayrıca düzenlenmez ve ilgili kurum ve kişilere gönderilmez.

(5) Elektronik imzalı belgenin elle atılan imzalı belgeyle çelişmesi halinde UYAP'ta kayıtlı olan güvenli elektronik imzalı belge geçerli kabul edilir.

(6) Güvenli elektronik imza ile imzalanan belge ve kararlarda, mühürleme işlemi ile kanunlarda birden fazla nüshanın düzenlenmesini öngören hükümler uygulanmaz.

(7) Zorunlu nedenlerle fiziki olarak düzenlenmiş belge veya kararlar, yetkili kişilerce taranarak UYAP'a aktarılır ve gerektiğinde ilgili birimlere elektronik ortamda gönderilir.

(8) Elektronik ortamdan fiziki örnek çıkartılması gereken hallerde tutanak veya belgenin aslının aynı olduğu belirtilerek hâkim, Cumhuriyet savcısı veya görevlendirilen yetkili kişi tarafından imzalanır ve mühürlenir.

(9) Elektronik ortamda yapılan işlemlerde süre gün sonunda biter.

(10) Yargı birimlerinin ihtiyaç duyduğu nüfus, tapu, adlî sicil kaydı gibi dış bilişim sistemlerinden UYAP vasıtasıyla temin edilen bilgi, belge ve kayıtlar, zorunlu olmadıkça ayrıca fiziki olarak istenilmez. UYAP'tan dış bilişim sistemlerine gönderilen bilgi ve belgeler ayrıca zorunlu olmadıkça fiziki ortamda gönderilmez.

(11) Ceza muhakemesi işlemlerinin UYAP'ta yapılmasına dair usul ve esaslar, Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

7. CMK'nın 147. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (h) bendinde ise ifade alma ve sorgu işlemlerinde kaydında teknik imkanlardan yararlanılacağı hükmüne yer verilmiştir. Aynı kanunun 196. maddesinde de "Sanığın duruşmadan bağışık tutulması" kenar başlığı altında sanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle sorgusunun ve savunmasının yapılabileceği belirtilmiştir.

8. SEGBİS sistemi ulusal ağı yargı sisteminde ses ve görüntünün aynı anda elektronik ortamda iletildiği, kaydedildiği bir bilişim sistemidir. SEGBİS teknik özellikleri ve donanımı

itibariyle UYAP'ta görüntülü kayıt yapıldığı takdirde duruşma salonunun bir parçası olarak işlev görmektedir. Sistemde ifade alınırken SEGBİS ile duruşma salonuna bağlanan kişiler duruşma salonundakileri görmekte duruşmada yapılanları takip edebilmekte konuşulanları duyabilmektedir.

9. SEGBİS sistemine ilişkin esas ve usulleri düzenlemek amacıyla çıkarılan ve 29/9/2011 tarihli ve 28060 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik'in 9. maddesinde görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması imkânın varlığı halinde kanunlardaki usul esaslar dairesinde soruşturma veya kovuşturma aşamasındaki yapılan her türlü işlemin SEGBİS ile kayda alınacağı belirtilmiştir. Aynı Yönetmeliğin ceza infaz kurumunda bulunanlar başlığı altında ceza infaz kurumunda bulunan kişinin SEGBİS ile dinlenebileceği ve bu sistem ile duruşmaya katılabileceği düzenlenmiştir.

10. Öte yandan Anayasa'nın 141. maddesinde son fıkrasında "Davaların az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırması yargının görevidir." denmektedir. Bunun bir yansıması olarak CMK'nın temel yaklaşımı duruşmanın tekliği (tek bir celsede tamamlanması) ilkesidir. UYAP ve SEGBİS sistemi teknik alt yapısı ve sağladığı imkanlar ile bilgi ve belgeye ulaşım kolaylığı göz önüne alındığında tümüyle bu sistemi sağlamaya yönelik olarak tasarlandığı söylenebilir. Dolayısıyla SEGBİS sistem olarak Anayasa'nın bu kuralına uygun ve kuralla öngörülen meşru amacı sağlamaya yönelik olarak işlemektedir.

11. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde başvurucunun duruşmaya SEGBİS yoluyla katılımın sağlanması başlı başına adil yargılanma hakkına aykırı bir durum değildir.

12. Yukarıda belirttiğim gerekçelerle Sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Üye Selahaddin MENTEŞ

ÜMİT ÇOBANOĞLU

B. No: 2018/5104 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5104

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÜMİT ÇOBANOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5104)

Karar Tarihi: 18/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 16/11/2022-32015

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Ümit ÇOBANOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun posta yolu ile göndermek istediği dokümanın sakıncalı bulunarak gönderilmemesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 31/1/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuru tarihinde terör örgütüne üye olma suçundan Edirne F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) hükümlü olarak bulunmaktadır.

6. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu dışında bulunan bir kişiye iki sayfadan oluşan bir mektup, iki sayfadan oluşan ve "Bergün'ün Yolunan Saçlarına Dair" başlığını taşıyan bir metin ve beş sayfadan oluşan karikatür çizimleri göndermek istemiştir. "Bergün'ün Yolunan Saçlarına Dair" adlı belgenin başvurucunun gözaltında işkence gördüğünü belirttiği B.V. adlı kişiye ithafen yazılmış bir düzyazı niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

7. Başvuru konusu karikatürlerde ise başvurucu, kamu görevinden çıkarıldığı için açlık grevi yapan ve daha sonra örgütsel suçlardan tutuklanan iki kişinin hayati tehlikelerine rağmen ceza infaz kurumunda tutulmalarının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince (AİHM) uygun bulunmasını eleştirmiştir. Bununla birlikte karikatürlerde başvurucu, AİHM'in Cumhurbaşkanı'nın düşünceleri doğrultusunda karar verdiğini vurgulayan, aynı zamanda Cumhurbaşkanı'nın bu iki kişi için yapılan her türlü eylemi yasaklayıcı bir tavır içinde olduğunu ve bu kişiler lehine gösteri yapılmasının dahi Cumhurbaşkanı'nda rahatsızlık yarattığını ifade eden çizimler yapmış ve ifadelere yer vermiştir.

8. Bundan başka karikatürlerde başvurucu; İçişleri Bakanı'nın aynı iki kişinin terör örgütü mensubu olduğu yönünde kamuoyu oluşturmaya çalıştığına, sadece bu mesele üzerine yoğunlaştığına hatta bu takıntısı nedeniyle psikolojinin bozulduğuna, psikolog ile görüşmeler gerçekleştirdiğine dair çizimler yapmış ve bazı ifadelere yer vermiştir. Son olarak başvurucunun Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) Başkanı'nın gözaltı sırasında işkence gördüğünü iddia eden bir kişi ile ilgili soru önergesini reddetme gerekçesi üzerinden kolluk görevlilerini koruyan bir tavır içinde olduğuna dair bir çizim yaptığı ve ifadeler yazdığı tespit edilmiştir.

9. Ceza İnfaz Kurumu Mektup Okuma Komisyonu (Komisyon) söz konusu el yazısı metni ve karikatürleri incelemiş, dokümanların -içeriğini dikkate alarak- Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kuruluna (Disiplin Kurulu) sunulmasına karar vermiştir.

10. Disiplin Kurulu, incelemesinin sonucunda iki sayfadan oluşan mektup içeriğinde sakıncalı herhangi bir ibare yer almadığına ancak diğer dokümanların sakıncalı içerik barındırdığına karar vermiştir. Disiplin Kurulu öncelikle "Bergün'ün Yolunan Saçlarına Dair" başlığını taşıyan belgeyi incelemiştir. Belgede örgütsel propaganda içeren, terörü öven ve teröre teşvik eden açıklamalar yer aldığını belirtmiştir. Disiplin Kurulu karikatürlerin ve bu karikatürlerde yer alan ifadelerin ise devlet büyüklerine kamu çalışanlarını küçük düşüren ve töhmet altında bırakan çizimler olduğunu, yalan yanlış ifadeler içerdiğini kabul etmiştir.

11. Başvurucu, Disiplin Kurulu kararına karşı Edirne 1. İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik 30/10/2017 tarihli kararıyla başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Ret gerekçesinde Hâkimlik, Disiplin Kurulu kararının gerekçesinin yerinde olduğunu ifade etmiştir.

12. Başvurucu, Hâkimlik kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İtirazı inceleyen Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) Hâkimliğin kararının usul ve yasaya uygun olduğunu belirterek itirazı 5/1/2018 tarihinde reddetmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında

Kanun'un "Hükümlünün mektup, faks ve telgrafları alma ve gönderme hakkı" kenar başlıklı 68. maddesinin olay tarihindeki hâlinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hükümlü, bu maddede belirlenen kısıtlamalar dışında, kendisine gönderilen mektup, faks ve telgrafları alma ve ücretleri kendisince karşılanmak koşuluyla, gönderme hakkına sahiptir.

(2) Hükümlü tarafından gönderilen ve kendisine gelen mektup, faks ve telgraflar; mektup okuma komisyonu bulunan kurumlarda bu komisyon, olmayanlarda kurumun en üst amirince denetlenir.

(3) Kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yöneltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar hükümlüye verilmez. Hükümlü tarafından yazılmış ise gönderilmez."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

15. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde güçleştirmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucu; uzun süredir resim ve karikatür sanatıyla uğraştığını, edebî eserler ve siyasi makaleler yazdığını, bunlardan bir kısmının süreli ve süresiz yayınlarda yer aldığını belirtmiştir. Bundan başka başvurucu; beş karikatür ile bir yazıyı bir dergiye göndermek istediğini ancak bunun engellendiğini, söz konusu dokümanların basında yer alan haberleri konu aldığını ve siyasi eleştiri sınırları içinde kaldığını, engelleme sonucunda telif ücreti almaktan da mahrum bırakıldığını belirterek ifade özgürlüğünün ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

17. Bakanlık görüşünde; mektubun gönderilmemesine ilişkin başvurunun haberleşme özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği belirtildikten sonra Anayasa Mahkemesinin ve AİHM'in bazı kararlarına yer verilmiştir. Bakanlık daha sonra somut olaya ilişkin bazı açıklamalar yapmıştır. Söz konusu açıklamalar sonrasında Bakanlık; başvurucunun haberleşme özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir.

2. Değerlendirme

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Yazılı belgelerin bir başkasına verilmesi, iletilmesi, bastırılması

özgürlüğü ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasıdır. Bu nedenle mevcut koşullar altında başvurunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 40; Murat Türk (2),B. No: 2013/7082, 21/4/2016, § 36).

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

b. Esas Yönünden

20. Başvuruya konu dokümanların Ceza İnfaz Kurumu dışına gönderilmesinin engellenmesi ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir. Anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

21. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 68. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı (benzer değerlendirmeler için bkz. Bejdar Ro Amed, § 51; Murat Türk (2), § 37; Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 37-46), müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amaçları kapsamında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Bundan sonra yapılması gereken, müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığını değerlendirmektir. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45; hükümlü ve tutuklulara uygulanan disiplin cezaları bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, §§ 38-41; Cihat Özdemir, B. No: 2015/214, 9/5/2018, § 21; Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, §§ 39-43).

22. Somut olayda başvurucu, kurum dışındaki bir kişiye iki sayfadan oluşan yazılı bir belge ile içinde bazı karikatürlerin ve ifadelerin yer aldığı beş sayfadan oluşan bir belge göndermek istemiştir. Disiplin Kurulu ve Hâkimlik, dokümanların örgütsel propaganda içeren, terörü öven ve teröre teşvik eden açıklamalar ile devlet büyüklerine ve kamu çalışanlarına yönelik küçük düşüren ve töhmet altında bırakan çizimler olduğunu, yalan yanlış ifadeler içerdiğini kabul etmiş ve gönderilmemesine karar vermiştir. Mahkeme de Hâkimlik kararını hukuka uygun bulmuştur.

23. Hükümlü ve tutuklular, Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına kural olarak sahiptir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65). Bu bağlamda hükümlü ve tutukluların ifade özgürlüğünün de Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altında olduğu konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır (Murat Karayel (5), § 27).

24. Öte yandan bir hapis cezasının veya özgürlükten yoksun bırakan benzer bir yaptırımın

amacı ve meşruiyeti toplumu suça karşı korumak, bununla bağlantılı olarak da mahkûmların ıslahını sağlayabilmektir (daha geniş değerlendirmeler için bkz. Halil Bayık [GK], B. No: 2014/20002, 30/11/2017, § 36). Mahkûmların kendilerini geliştirmelerine imkân sağlayan edebî metinler oluşturmalarına ve bunları yayımlayabilmelerine olanak tanınması da mahkûmların ıslahı için önemlidir.

25. Bununla birlikte ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabilir. Bu bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

26. Terör örgütleriyle veya faaliyetleriyle ilişkili olduğu değerlendirilen yazılı bir metnin kişilerin ve ceza infaz kurumunun güvenliğine zarar verme ihtimalinin tespit edilmesinde ilk elden bilgiye sahip ceza infaz kurumu yetkililerinin ve derece mahkemelerinin daha geniş takdir payı bulunduğunda şüphe yoktur (benzer durumlarda ceza infaz kurumu yetkililerinin takdir payına ilişkin değerlendirmeler için bkz. Özkan Kart, B. No: 2013/1821, 5/11/2014, § 51; Ahmet Temiz (6), B. No: 2014/10213, 1/2/2017, § 41). Bunun yanında bahsi geçen doküman gibi yazılı metinlerin bütünüyle ele alındığında özel bir kişiye, kamu görevlilerine veya halkın belirli bir kesimine karşı şiddete teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için metinlerde kullanılan terimlerin ve hangi bağlamda yazıldığının dikkate alınması uygun olacaktır (Fatih Taş [GK], B. No: 2013/1461, 12/11/2014, § 100).

i. "Bergün'ün Yolunan Saçlarına Dair" Başlığını Taşıyan Belge Yönünden

27. Somut olayda öncelikle iki sayfadan oluşan ve "Bergün'ün Yolunan Saçlarına Dair" başlığını taşıyan belgenin değerlendirilmesi gerekir. Başvuru konusu belgede; ölüm orucu yapan bir kişiden direnişçi olarak bahsedildiği, kolluk görevlilerinin işkence yapan kişiler olarak kabul edildiği, devletten düşman olarak bahsedildiği ve düşman olarak görülen devlete karşı direnmenin övüldüğü görülmüştür. Söz konusu ifadelerle örgütsel kimliğin ve bilincin canlı tutulmaya çalışıldığı anlaşılmıştır. Başvuru konusu belge içeriği ve üslubu birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun terör örgütü lehine kamuoyu oluşturmak, örgütün görüşlerine meşruluk kazandırmaya çalışmak, örgütsel ilişkiler ve dayanışma ile haberleşmeyi canlı tutmak amacıyla söz konusu belgeyi oluşturmayı bir eylem şekli olarak benimsediği değerlendirilmiştir. Bu nedenle söz konusu belgenin gönderilmemesi şeklindeki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olduğu söylenemez (haberleşme özgürlüğü bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Ozan Alpkaya (2), B. No: 2017/3892, 24/6/2020, § 29).

ii. İçinde Karikatürlerin Yer Aldığı Belge Yönünden

28. Başvuru konusu olayda başvurucunun beş sayfadan oluşan ve içinde bazı karikatürlerin yer aldığı diğer bir belgenin gönderilmemesini ayrıca şikâyet konusu ettiği anlaşılmıştır. Karikatür, ele aldığı konuları komik veya iğneleyici olması için abartan ve çarpıtan resim türüdür. Karikatürlerin siyasi eleştiri yapmak için sıklıkla kullanıldığı da aşikârdır. Bu nedenle karikatürlere ilişkin bir değerlendirme yapılırken söz konusu belgelerin içinde abartı barındırdığı hususu dikkatle değerlendirilmelidir. Bununla birlikte karikatürlere ilişkin bir değerlendirme yapılırken ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçlarının gözönünde alınması gerektiği, mahpusların ceza infaz kurumu dışındaki bireyler gibi karikatür oluşturamayacakları hususu da vurgulanmalıdır.

29. Ceza infaz kurumlarınca mahpusların ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerin takdir payı içinde kalıp kalmadığı ve esas itibarıyla demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı müdahalenin gerekçesine bakılarak anlaşılabilir. Dolayısıyla mevcut başvurudaki gibi ifade özgürlüğüne yapılan müdahalelerde kurumların ve derece mahkemelerinin dava konusu ifadelerin ceza infaz kurumunun asayişini ve güvenliğini tehlikeye düşüren, kamu görevlilerini hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı olarak haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yönelten yalan ve yanlış bilgileri içerip içermediği, tehdit ve hakaret unsuru taşıyıp taşımadığı değerlendirmeleri gerekir (Bejdar Ro Amed, § 80; idare ve derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapılmaması nedeniyle ihlal sonucuna ulaşılan bir karar için bkz. Kamuran Reşit Bekir [GK], B. No: 2013/3614, 8/4/2015, § 73; derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapıldığının tespit edildiği bir karar için bkz. Ahmet Temiz (6), §§ 39-44).

30. Öte yandan demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olan ve 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). Bunun yanında Anayasa Mahkemesi, siyasetçilerin, kamuoyunca tanınan kişilerin ve kamusal yetki kullanan görevlilerin gördükleri işlev nedeniyle daha fazla eleştiriye katlanmak durumunda olduklarını ve bunlara yönelik eleştirinin sınırlarının çok daha geniş olduğunu her zaman vurgulamıştır (siyasetçilerle ilgili olarak bkz. Ergün Poyraz (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 58; kamusal yetki kullanan görevlilerle ilgili olarak bkz. Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 45; tanınan bir Cumhuriyet başsavcısı ile ilgili olarak bkz. İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 82; tanınan ve siyasete hazırlanan bir kamu görevlisi ile ilgili olarak bkz. Önder Balıkçı, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 42).

31. Başvurucunun söz konusu karikatürler ile ölüm orucu yapan ve terörle bağlantılı suçlardan tutuklanan iki kişi adına yapılan her tür eylemin Cumhurbaşkanı'nda rahatsızlık yarattığını, İçişleri Bakanı'nın da aynı iki kişiyi takıntı hâline getirdiğini ve bu kişilerin terör örgütü mensubu olarak kabul edilmesine yönelik çabaya giriştiğini ifade etmeye çalıştığı anlaşılmıştır. Son olarak karikatürlerde TBMM Başkanı'nın işkence eylemlerini koruyucu bir tavır takındığı eleştirisi yer almıştır.

32. Anayasa Mahkemesi, birçok kararında daha önce de belirtildiği üzere toplumsal ve siyasal ortama veya sosyoekonomik dengesizliklere, etnik sorunlara, ülke nüfusundaki farklılıklara, daha fazla özgürlük talebine veya ülke yönetim biçiminin eleştirisine yönelik düşüncelerin -bu düşünceler devlet yetkilileri veya toplumun önemli bir bölümü için rahatsız edici olsa dahi (Abdullah Öcalan [GK], B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 95)- açıklanması, yayılması, aktif, sistemli ve inandırıcı bir şekilde başkalarına aşılanması, telkin ve tavsiye edilmesinin ifade özgürlüğünün koruması altında olduğuna karar vermiştir (Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 80; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019, § 44; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 65).

33. Somut olayda karikatürlerin siyasetçilerin eleştirilmesi niteliğinde olduğu, siyasal ortama ilişkin değerlendirme niteliği taşıdığı, ülke yönetim biçiminin eleştirisine yönelik düşünceleri ifade ettiği değerlendirilmiştir. Siyasi eleştiri olduğu kabul edilen başvuru konusu karikatürlere demokratik çoğulculuk açısından daha fazla tahammül edilmesi gerekir. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında başvurucunun posta yolu ile göndermek

istediği dokümanın sakıncalı bulunarak gönderilmemesinin zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık gelmediği sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı değerlendirilmiştir.

34. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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

36. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 13.500 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Edirne 1. İnfaz Hâkimliğine (E.2017/2372, K.2017/2401 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 13.500 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMET MURTEZAOĞLU

B. No: 2018/17312 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/17312

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMET MURTEZAOĞLU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/17312)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Fatma Burcu NACAR YÜCE

Başvurucu : İsmet MURTEZAOĞLU

Vekili : Av. Kemal MURTEZAOĞLU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, işe iade talebiyle açılan davada bariz takdir hatası nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamında hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/6/2018 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca diğer ihlal iddiaları yönünden başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. İkale Sözleşmesiyle İş Akdinin Feshedilmesi Süreci

8. Başvurucu 23/7/2014 tarihli belirsiz süreli iş sözleşmesi ile davalı işyerinde operasyon direktörü olarak çalışmaya başlamış, 8/2/2017 tarihli ikale sözleşmesi ile iş akdi sona ermiştir.

9. 8/2/2017 tarihli ikale sözleşmesinin birinci maddesinin birinci ve ikinci bendi şöyledir:

''Şirket tarafların karşılıklı beklentileri karşılayamaması mevcut görev ve sorumlulukların yürütülmesi esnasındaki görüş ayrılığı ve uyuşmazlıklar yaşanması (veya çalışanın özel sebepleri nedeniyle işten tazminatını alarak ayrılmak istemesi) nedeniyle ikale hazırlamıştır. Şirket çalışana ikalenin ne olduğunu anlatmış, ikale sözleşmesinin kapsamı ve sonuçları konusunda çalışanın her türlü sorularına cevap vermiş ve aydınlatmıştır.

Şirket ikaleye icaba ilişkin 8/2/2017 tarihli bildirimi ile var olan iş sözleşmesini hiç bir baskı uygulamaksızın ve tamamen çalışanın özgür iradesine bırakarak karşılıklı olarak feshetmek istediğini çalışana iletmiştir."

10. Başvurucu, sözleşmeyi ihtirazı kayıt koyarak imzalamıştır. İhtirazi kayıtta başvurucu; birinci maddenin birinci paragrafında "beklentileri karşılayamaması" ifadesini kabul etmediğini, Şirketin 2016 yılı ciro artışının %50 olduğunu, Şirket ile aralarında görüş ayrılığı bulunduğunu, bu nedenle Şirket ile yapılan görüşmede işin sağlıklı yürümesi için iş akdinin sonlandırılabileceğinin kendisine bildirildiğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca şirket eğitimlerine hafta sonu iştirak ettiğini, buna ilişkin ödemelerin yapılmadığını, mahkemeye gidilmeyeceğine dair taahhütleri kabul etmediğini, sorumlu yönetici bedellerinin ödenmediğini ifade etmiştir.

B. Başvuruya Konu Yargılama Süreci

11. Başvurucu, iş akdinin feshinin geçersizliğinin tespiti ve işe iade istemiyle davalı Şirket aleyhine 9/3/2017 tarihinde Bakırköy 5. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; ikale teklifinin davalı taraftan geldiğini, sürecin kendisiyle müzakere edilmediğini, sözleşmenin maktu hazırlandığını, sözleşmeyi ihtirazi kayıtla imzaladığını, bu nedenle feshin geçersiz olduğunu ileri sürmüştür.

12. Mahkeme 3/11/2017 tarihli kararıyla davanın kabulüne karar vermiştir. Karar gerekçesinde; iş akdinin başlangıcı ve sona erdirme şekli konusunda taraflar arasında herhangi bir ihtilaf bulunmadığı, yerleşik içtihatlara göre 8/2/2017 tarihli ikale sözleşmesinin geçerli olabilmesi ve işe iade talebinin reddedilmesi için öncelikle teklifin kimden geldiğinin tespit edilmesi gerektiği, taraflar arasındaki sözleşme içeriğine göre tarafların ortak rızalarıyla bu şekilde bir sözleşme yapmayı kararlaştırdıkları, sözleşme teklifini doğrudan başvurucunun ileri sürdüğüne ilişkin bir delilin bulunmadığı ifade edilmiştir. Kararda ayrıca taraflar arasında yapılan ikale sözleşmesinde davacıya sağlanan herhangi bir ek menfaatin bulunmadığı, sözleşmenin "Ödemeler" başlıklı ikinci maddesinde, davacının çalıştığı döneme ilişkin işçilik alacakları dışında ilave bir ödemede bulunulmadığı, dolayısıyla iş sözleşmesinin ikale ile sona erdirildiğinin kabul edilemeyeceği belirtilmiştir.

13. Davalı Şirket istinaf talebinde bulunmuş, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 3/5/2018 tarihinde istinaf talebini kabul etmiştir. Bölge

Adliye Mahkemesi mahkeme kararını ortadan kaldırarak davanın reddine karar vermiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dosyada mevcut ikale sözleşmesi incelendiğinde; 1. maddede ikale teklifinin davacı işçiden geldiği açıkça yazılıdır. Bu açıklık karşısında, ikale teklifinin işçiden gelmediğini ve iradesinin fesada uğratıldığının ispat külfeti davacı işçi üzerindedir. Davacı tanık dinletmediği gibi başkaca herhangi bir delil ile de iddiasını ispat edememiştir. Açıklanan nedenle, irade fesadına dayalı olduğu ispat edilemeyen ve işçiden gelen teklif üzerine düzenlenen ikale sözleşmesine değer verilerek davanın reddine karar verilmesi gerekirken, ikale sözleşmesi yapma teklifinin işverenden geldiği ve işçiye ek menfaat sağlanmadığı gerekçesiyle davanın kabulü hatalı olup,..."

14. Bölge Adliye Mahkemesinin kararı başvurucuya 1/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 26/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. Kanun Hükümleri

15. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur."

16. 6098 sayılı Kanun'un 26. maddesi şöyledir:

"Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler."

2. Yargıtay Kararları

17. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11/2/2021 tarihli ve E.2016/(22)9-2367, K.2021/71 sayılı ilamı şöyledir:

“ ...

11. Direnme yolu ile Hukuk Genel Kurulu önüne gelen uyuşmazlık; davacının iş sözleşmesinin istifa yoluyla davacı işçi tarafından mı, tarafların anlaşarak ikale sözleşmesi yoluyla mı yoksa davalı işveren tarafından mı feshedildiği, buradan varılacak sonuca göre davacının ihbar tazminatına hak kazanıp kazanamayacağı noktasında toplanmaktadır.

...

13. Bu nedenle ikale (bozma) sözleşmesi hakkında açıklama yapılmasında yarar vardır.

14. İş sözleşmesinin tarafların anlaşması ile sona erdirilmesi bir sona erme nedeni olarak düzenlenmediği gibi, sözleşmeyi sona erdiren bir sözleşme türü olarak ikale 818 sayılı Borçlar Kanunu ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda da tanımlanmamıştır. Bu nedenle özel bir sözleşme türü olarak tanımlanmış ve düzenlenmiş ikale sözleşmesi düzenlemesi mevzuatımızda bulunmamaktadır. Yasal bir tanım bulunmamakla birlikte, bir sözleşmenin ve bu sözleşme ile kurulan hukuki ilişkinin, sözleşme özgürlüğü kapsamında tarafların karşılıklı iradelerine dayanan yeni bir sözleşme ile ortadan kaldırılması bozma, buna ilişkin sözleşme de bozma (ikale) sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır (Astarlı, M.: İş Hukukunda İkale, Ankara 2013 s. 6).

15. Bir sözleşme olması nedeniyle Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşmeden doğan borç ilişkilerini düzenleyen genel hükümleri ikale sözleşmesi bakımından da geçerlidir. İkale sözleşmesi, sözleşmenin tarafı olan işçi ve işverenin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulur. Bu karşılıklı irade beyanlarından zaman olarak önce olana icap, ikincisine de kabul denilmektedir. Sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için, tarafların iradelerinin birbiri ile karşılıklı ve uygun olması gerekir. Bu uygunluk sözleşmenin tüm objektif ve subjektif esaslı noktaları üzerinde olmalıdır. İkale sözleşmesinin objektif esaslı noktası, iş ilişkisinin belirli bir tarihte anlaşmayla bozulması ortadan kaldırılmasıdır (Astarlı, age, s. 53). Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşmuşlarsa, ikinci derecede noktalar üzerinde durulmamış olsa bile sözleşme kurulmuş sayılır (TBK m. 2/f.1). Sözleşmenin esası niteliğinde olmayan noktalar ikinci derecede yan noktalardır (Kocayusufpaşaoğlu Necip, Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/Serozan /Arpacı, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Hukuki İşlem, Sözleşme, İstanbul, 2010, s.176). Taraflar sözleşmenin esaslı noktalarında uyuşup ikinci derecede yan noktaları müzakere dışı bırakıp sözleşme kurabilecekleri gibi ikinci derecede yan noktayı da sözleşmenin zorunlu şartı niteliğine dönüştürebilirler. Bir taraf için sözleşmenin subjektif esaslı noktası niteliğine dönüşmüş olan bu husus üzerinde anlaşılmadan ikale sözleşmesinin kurulması mümkün değildir (Astarlı, age, s.57).

...

19. Bu açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde, davalı şirketin özelleştirme işlemine tabi tutulması sonucu, 20.10.2004 tarihli ve 25169 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 2004/7898 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında yer alan, özelleştirme tarihinden itibaren en geç altı ay içinde iş sözleşmesi özel sektör tarafından feshedilenlerin feshi takiben otuz gün içinde bizzat veya çalıştığı şirket aracılığıyla Özelleştirme İdaresi Başkanlığına müracaat etmeleri durumunda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında istihdam edilebilecekleri düzenlemesinden faydalanmak amacıyla davacı süresi içerisinde davalı şirkete verdiği 12.11.2013 tarihli dilekçe ile kıdem tazminatı ve toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan hakları saklı kalmak kaydıyla 4046 sayılı Kanun kapsamında 4/C bendi statüsüne geçmek istediğini bildirmiş, davalı ise davacıya hitaben gönderdiği 'fesih bildirim tebligatı' başlıklı ve 18.11.2013 tarihli yazıda '...tarihli dilekçeniz incelenmiş olup şirketimizin özelleştirilmesinden dolayı istihdamınıza ihtiyaç duyulmamaktadır. Bu nedenle iş akdinizin işbu fesih bildiriminin tarafınıza tebliğ olunduğu tarih itibariyle feshedilmesine karar verilmiştir...' ifadelerine yer vermiş, anılan bildirim aynı tarihte davacıya tebliğ edilmiştir.

20. Diğer taraftan, 14.12.2013 tarihli ibraname davacı tarafından toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan ve ayrıca tüm yasal hakları saklı kalmak kaydıyla imzalanmış olup, işten ayrılış bildirgesinde işten ayrılışı 'kod 32 (4046 sayılı Kanunun 21. maddesine göre özelleştirme nedeni ile fesih)' ile bildirilmiştir.

21. Ayrıca, davacı iş sözleşmesini doğrudan kendisi haksız feshettiğine dair bir irade açıklamasında bulunmadığından, iş sözleşmesinin davacı işçi tarafından istifa etmek suretiyle feshedildiği sonucuna da varılamaz.

22. Davacının 4/C kapsamında çalışmak üzere haklarını saklı tutarak davalı işverene verdiği dilekçe, iş sözleşmesinin ikale yoluyla (bozma sözleşmesi) sona erdirilmesine yönelik bir icap niteliğindedir. Davacının ihbar tazminatı talebinden vazgeçtiğine dair bir dilekçe veya beyanı olmamasına rağmen davalı işverence davacıya gönderilen haksız fesih bildirimi ile sözleşmenin feshedilmesine rağmen ihbar tazminatı ödenmediği dikkate alındığında, ihbar

tazminatı ödenmesi konusunda taraf iradelerinin uyuşmamış olması nedeni ile ikale (bozma) sözleşmesinin varlığından söz edilemez.

23. Bundan başka davalı işveren tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen işten ayrılış bildirgesinde iş sözleşmesinin sona erme nedeni olarak gösterilen 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkındaki Kanunu'nun 21. maddesinde yer alan '...bu kuruluşlarda iş sözleşmesine dayalı olarak ücret karşılığı çalışanlardan iş sözleşmeleri tâbi oldukları iş kanunları ve toplu iş sözleşmeleri gereğince tazminata hak kazanacak şekilde sona ermiş olanlara,...' açık düzenlemesi karşısında davacının iş sözleşmesinin iş kanunları ve toplu iş sözleşmeleri gereğince, ihbar tazminatına hak kazanacak şekilde işveren tarafından sona erdirildiğinin kabulü gerekmektedir.

24. Nitekim, Hukuk Genel Kurulunun 24.01.2018 tarih ve 2016/22-2631 E., 2018/106 K. sayılı kararında da aynı sonuca varılmıştır.

25. Hâl böyle olunca, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

26. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

..."

18. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 27/3/2019 tarihli ve E.2019/2672, K.2019/6911 sayılı ilamı şöyledir:

"Dosya içeriğine göre; işverenden gelen ikale teklifi üzerine davacı ve davalı işveren arasında düzenlenen 25.12.2015 tarihli protokol ile, davacı işçiye kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve 4 maaşlık ücreti tutarında ek menfaatin ödenmesinin taahhüt edildiği anlaşılmaktadır. Davalı işyerinde, Şirket Yönetim Kurulu'nun ekonomik sebeplere binaen işletmesel karar aldığı ve bu kapsamda çok sayıda işçi çıkışı yapıldığı, çıkarılan işçilere ait İş Kurumu'na bildirimde bulunulduğu buna ait yazı ve listenin dosyaya sunulduğu, yine taraf tanık beyanlarından davalı işverenlikçe gönüllülerin tespiti bakımından panoya ilan asılarak durumun işçilere bildirildiği de anlaşılmaktadır. Buna göre davalı işverenin işçileri işten çıkarma iradesinde bulunduğu ve bu doğrultuda ikale paketi hazırlayarak teklif ettiği (icapta bulunduğu) açıktır. Davacı her ne kadar ikale sözleşmesini tazminatlarının ödenmeyeceği baskısı ile imzaladığını iddia etmekte ise de dinlenen tanıkların sözleşme imzalanırken davacının yanında bulunmadığı, görgüye dayalı bilgilerinin olmadığı, dolayısıyla davacıya doğrudan zorlama ve baskı yapıldığı kanıtlanamadığı gibi işverenin işletmesel sebebe dayanarak toplu işten çıkarma iradesini gizlemeyerek, hatta bunu ilan ederek işçiye işveren feshi veya ikale yoluyla fesih hususunda seçimli hak vermesinin de somut olayda baskı ya da zorlama olarak değerlendirilemeyeceği, işverenin yasal hakların kullanılmasını engelleyici bir tasarrufunun da bulunmadığı gözetildiğinde ortada tek taraflı işveren feshi olduğundan söz edilemeyeceği, davacıya tüm yasal istihkakları, kıdem ve ihbar tazminatının haricinde ayrıca 4 maaş tutarında ödeme taahhüdü nedeniyle makul faydanın sağlandığı, bu nedenle ikale anlaşmasının geçerli olduğu cihetle, davanın reddi gerekirken yazılı gerekçeyle kabulüne karar verilmesi hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir.

..."

19. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8/1/2019 tarihli ve E.2018/4949, K.2019/328 sayılı ilamı şöyledir:

"Taraflar arasındaki iş ilişkinin 'bozma sözleşmesi' yoluyla sona erip ermediği hususu

uyuşmazlık konusudur.

Bozma sözleşmesi (ikale) yasalarımızda düzenlenmiş değildir. Sözleşme özgürlüğünün bir sonucu olarak daha önce kabul edilen bir hukuki ilişkinin, sözleşmenin taraflarınca sona erdirilmesi mümkündür. Sözleşmenin, doğal yollar dışında tarafların ortak iradesiyle sona erdirilmesi yönündeki işlem ikale olarak adlandırılır.

İş Kanununda bu fesih türü yer almasa da taraflardan birinin karşı tarafa ilettiği iş sözleşmesinin karşılıklı feshine dair sözleşme yapılmasını içeren bir açıklama (icap), ardından diğer tarafın da bunu kabulü ile bozma sözleşmesi (ikale) kurulmuş olur.

Bozma sözleşmesinde icapta, iş ilişkisi karşı tarafın uygun irade beyanı ile anlaşmak suretiyle sona erdirmeye yönelmiştir. Bu sebeple, ikale akdetmeye yönelik icap, fesih olarak değerlendirilip, feshe tahvil edilemez.

İş ilişkisini taraflardan her birinin bozucu yenilik doğuran bir beyanla sona erdirmeleri mümkün olduğu halde, bu yola gitmeyerek karşılıklı anlaşma yoluyla sona erdirmelerinin nedenleri üzerinde de durmak gerekir. Her şeyden önce bozma sözleşmesi yapma konusunda icapta bulunanın makul bir yararının olması gerekir. İş ilişkisinin bozma anlaşması yoluyla sona erdirildiğine dair örnekler 1475 sayılı İş Kanunu ve öncesinde hemen hemen uygulamaya hiç yansımadığı halde, iş güvencesi hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ardından özellikle 4857 sayılı İş Kanunu sonrasında giderek yaygın bir hal almıştır. Bu noktada, işveren feshinin karşılıklı anlaşma yoluyla fesih gibi gösterilmesi suretiyle iş güvencesi hükümlerinin bertaraf edilmesi şüphesi ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla irade fesadı denetimi dışında, tarafların bozma sözleşmesi yapması konusunda makul yararının olup olmadığının da irdelenmesi gerekir. Makul yarar ölçütü, bozma sözleşmesi yapma konusundaki icabın işçiden gelmesi ile işverenden gelmesi ve somut olayın özellikleri dikkate alınarak ele alınmalıdır. Dairemizin 2008 yılı kararları bu yöndedir (Yargıtay 9. H.D. 21.4.2008 gün 2007/31287 E., 2008/9600 K).

Somut uyuşmazlıkta; ikale gereğince davacıya 15.175,63 TL kıdem tazminatı, 9.509,68 TL ihbar tazminatı, 762,50 TL kullanılmamış izin ücreti ve iki maaşlık ödemeye karşılık gelen 9.150,00-TL ek ödeme yapılmasının kararlaştırıldığı, ancak ikale teklifinin davacı işçiden geldiğinin ispatlanamadığı, davacının iş akdinin işverenden gelen teklif ile sona erdiği ve davacıya makul menfaat sağlanmadığı anlaşıldığından Bölge Adliye Mahkemesi ile İlk Derece Mahkemesi kararlarının bozularak ortadan kaldırılmasına ve Dairemizce 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20/3. maddesi uyarınca aşağıdaki gibi karar vermek gerekmiştir.

..."

20. Benzer yöndeki Yargıtay kararları için bkz. (Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 23/5/2018 tarihli ve E.2017/24768, K.2018/11605 sayılı, Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 7/3/2018 tarihli ve E.2018/1761, K.2018/5945 sayılı ve 6/12/2017 tarihli ve E.2017/43888, K.2017/27868 sayılı kararları).

B. Uluslararası Hukuk

21. 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..."

22. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adil yargılanma hakkının demokratik toplumda önemli bir yere sahip 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).

23. 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 görevinin 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 veya keyfî ya da adaleti hiçe sayacak şekilde uyguladıklarını gözlemlediği hâllerde bunu sorgulayabileceğine işaret etmektedir (Anđelković/Sırbistan, B. No: 1401/08, 9/4/2013, § 24).

24. AİHM objektif bir temelde bireyleri koruyan bir insan hakları antlaşması olarak Sözleşme'nin amacının ve hedeflerinin Sözleşme hükümlerinin onu işlevsel ve etkili kılacak şekilde yorumlanmasını ve uygulanmasını gerektirdiğini vurgulamaktadır. AİHM'e göre taraf devletler, Sözleşme'ye uyumun en azından Avrupa kamu düzeninin temelini koruyacak düzeyde denetlenmesini sağlama yükümlülüğündedir. Avrupa kamu düzeninin temel unsurlarından biri hukukun üstünlüğü ilkesidir ve keyfîlik ise bu ilkeyi izale eder. AİHM, ulusal hukukun yorumlanması ve uygulanması gibi ulusal otoritelerin geniş takdir yetkisine sahip olduğu alanlarda bile keyfîlik yasağı yönünden denetim yaptığını ifade etmektedir (El-Dulimi ve Montana Management İnc./İsviçre, B. No: 5809/08, 21/6/2016, § 145).

25. AİHM Büyük Dairesi Bochan/Ukrayna ([BD], B. No: 22251/08, 5/2/2015) kararında AİHM'in daha önce verdiği ihlal kararını Yüksek Mahkemenin gerekçesinde aşırı derecede yanlış sunması, bu kapsamda belirttiği hususların açıkça yanlış olması, dolayısıyla gerekçesinin aşırı keyfî (grossly arbitrary) ve adaleti hiçe sayacak (denial of justice) şekilde olması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Bochan/Ukrayna, § 64).

26. Khamidov/Rusya başvurusunda AİHM, öncelikle kanıtları en iyi şekilde değerlendirme ve hukuk kurallarını yorumlama pozisyonunda olan yerel mahkemelerin işlevini üstlenmek gibi bir görevinin olmadığını tekrarlayıp ilke olarak mahkeme kararı keyfî veya açıkça mantıksız ya da bir bütün olarak yargılama Sözleşme'nin 6. maddesinin gerektirdiği ölçüde adillikten yoksun olmadığı sürece yerel mahkeme kararlarına müdahalede bulunmayacağını belirtmiştir.

27. Khamidov/Rusya (B. No: 72118/01, 15/11/2007) başvurusu, güvenlik güçleri tarafından özel mülke verilen zarar nedeniyle açılan tazminat davasının reddedilmesi üzerine yapılmıştır. Başvurucu, yerel mahkemeye tazminat talebini ispat etmek için birçok delil sunmuş; bu delillere karşı çıkılmaması ya da aksinin ispat edilmemesi nedeniyle başvurucunun iddiası sübuta ermiştir. Ancak yerel mahkeme açık ve net delillere rağmen

başvuranın mülkünün İçişleri Bakanlığı tarafından işgal edildiği ve başvuranın mülküne zarar verenin davalı İçişleri Bakanlığı olduğu hususunun kanıtlanamadığı sonucuna ulaşmıştır. AİHM; Sözleşme'nin 6. maddesi gereği yerel mahkemelerin tarafların argüman ve kanıtlarını uygun bir şekilde incelemekle yükümlü olduğunu, mevcut davada davayla ilgili daha önceki mahkeme kararı, resmî yazılar ve birçok delile rağmen yerel mahkemenin ne şekilde bu sonuca ulaştığının anlaşılamadığını, bu kararla başvurucu için aşırı ve ulaşılmaz bir kanıt standardı ortaya konulduğunu, kararın bu açıdan keyfî olduğunu belirterek tazminat talebi açısından Sözleşme'nin 6. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (Khamidov/Rusya, §§ 170-175).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu; işe iade talebiyle açtığı davada ilk derece mahkemesi tarafından davanın kabulüne karar verilirken hatalı değerlendirme neticesi İstinaf Mahkemesince davanın reddine karar verildiğini, ikale sözleşmesi incelendiğinde ikale teklifinin kendisinden gelmediği sabit olmasına rağmen Bölge Adliye Mahkemesi tarafından delilin yanlış değerlendirildiğini, ayrıca sözleşmeyi ihtirazi kayıtla imzaladığını, verilen kararın hukuka aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma hakkının, mülkiyet hakkının ve eşitlik ilkesininihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

30. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Hak arama hürriyeti" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetinin özü, işe iade talebiyle açılan davada ikale sözleşmesinin hatalı değerlendirilerek talebinin reddine karar verilmesine yöneliktir. Bu durumda başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı çerçevesinde incelenmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

33. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı maddi adaleti değil şeklî adaleti temin etmeye yönelik güvenceler içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını garanti etmemektedir. Adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak

yürütülmesini teminat altına almaktadır.

34. 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).

35. 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).

36. 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 ilişkin olan bu durumun bizatihi kendisi usule ilişkin bir güvenceye dönüşmüş olur. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin derece mahkemelerinin değerlendirmelerinin usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getirip getirmediğini ve açık bir keyfîlik nedeniyle yargılamanın hakkaniyetinin temelden sarsılıp sarsılmadığını incelemesi yargılamanın sonucunu değerlendirdiği anlamına gelmez. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi derece mahkemelerinin delillerle ilgili değerlendirmelerine ancak açık bir keyfîlik ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getiren bir uygulama varsa müdahale edebilecektir (Ferhat Kara [GK], B. No: 2018/15231, 4/6/2020, § 149; M.B. [GK], B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 83).

37. Adil yargılanma hakkı, hukuk kuralının davanın başvurucu lehine sonuçlanmasını temin eden yorumunun esas alınmasını güvence altına almamaktadır. Uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanması -yukarıda belirtildiği gibi- derece mahkemelerinin takdirindedir. Bununla birlikte derece mahkemelerinin hukuk kurallarını yorumlarken Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen ve Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesini gözönünde bulundurmaları gerekir. Esasen hukuk devleti ilkesi Anayasa'nın tüm maddelerinin yorumlanmasında dikkate alınması zorunlu olan bir ilkedir. Bu bağlamda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğinin yorumlanmasında da hukuk devletinin gerekleri gözetilmelidir (M.B., § 84).

38. Bu noktada hukuk devletinin gereklerinden birini de hukuk güvenliği ilkesi oluşturmaktadır (AYM, E.2008/50, K.2010/84, 24/6/2010 ve E.2012/65, K.2012/128, 20/9/2012). Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler

hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013).

39. Başvuruculaların medeni haklarıyla ilgili uyuşmazlıklarda uygulanan hukuk kurallarının açıkça keyfî veya hakkın tesliminden kaçınacak (adaleti hiçe sayacak) biçimde yorumlanması usule ilişkin güvenceleri anlamsız hâle getireceğinden adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden söz edilebilir. Zira bu hâlde, derece mahkemesinin yorumunun başvurucu tarafından öngörülmesi mümkün olmayıp hukuk kurallarının öngörülemez biçimde yorumlanması hukuk devleti ilkesini örseler. Özellikle hak ve özgürlükleri kısıtlayıcı hükümlerin geniş yoruma tabi tutulması keyfîliğe ve bireylerin kendilerini hukuk karşısında güvensiz hissetmelerine yol açar (M.B., § 86).

40. Aşağıdaki hâllerde aslında yargılamanın sonucuna ilişkin olan bir durumun bizatihi kendisinin usule ilişkin bir güvenceye dönüştüğü kabul edilebilir:

i. Somut olayda uygulanan veya uygulanması gereken hukuk kurallarının kabul edilebilir herhangi bir yorumuna dayanılmaması,

ii. Delil ile bu delilin ispat aracı olarak kullanıldığı vakıa arasında kurulan bağın kabul edilebilir bir muhakemeye dayanmaması veya mantık dışı bir çıkarıma dayanması,

iii. Açıkça yanlış olan olguların hükme esas alınması,

iv. Somut olayın açıkça belirli olan koşullarının gözetilmemesi,

v. Belirli bir hususu ispat ettiğinde kuşku bulunmayan bir delilin açıkça keyfî olarak dikkate alınmaması,

vi. Maddi olayın tespitinde aksi ispat edilemeyecek ve savunma yapmayı anlamsız kılacak varsayımlara dayanılması,

- Yargılamanın sonucuyla ilgili hususları usule ilişkin bir güvenceye dönüştüren durumlar yukarıda belirtilenlerle sınırlı değildir. Bunlara benzer hâllerde de Anayasa Mahkemesince bireysel başvuru kapsamında denetim yapılabilir. Bununla birlikte belirtilen eksikliklerin adil yargılanma hakkının ihlaline yol açabilmesi için bunların ayrıca yargılamanın hakkaniyetini zedelediğinin tespit edilmiş olması gerekmektedir.

41. Anayasa Mahkemesi Kenan Özteriş (B. No: 2012/989, 19/12/2013) kararında, Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin (AYİM) yorumunun 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 95. maddesinin açık hükmüne aykırılık teşkil ettiğini belirterek olayda başvurucu hakkında verilen mahkûmiyetin tecil edilmesinin sonuçları ile ilgili açık bir kanun hükmü bulunduğu ve bu hükme verilecek olağan anlam belli olduğu hâlde AYİM İkinci Dairesinin açık olan kanun hükmüne olağanın dışında farklı bir anlam verip buna göre uygulama yaptığı ve böylece kararın öngörülemez nitelikte olup bariz takdir hatası içerdiği gerekçesiyle Anayasa'nın 36. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

42. Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi Mehmet Geçgel (B. No: 2014/4187, 18/4/2019) kararında, başvurucu hakkında hükmedilen cezanın 21/12/2000 tarihli ve 4616 sayılı 23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun kapsamında ertelenmiş olması nedeniyle hakkında ceza hukuku ilkelerine göre mahkûmiyet hükmü bulunmamasına rağmen idare mahkemesinin ortada gerçek bir mahkûmiyet varmış gibi değerlendirme yaparak

başvurucunun tazminat talebini reddettiği kararının bariz takdir hatası içerdiği kanaatine ulaşmış ve başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

43. Somut olayın koşulları dikkate alındığında delil ile bu delilin ispat aracı olarak kullanıldığı vakıa arasında kurulan bağın kabul edilebilir bir yoruma dayanıp dayanmadığı ve maddi olayın tespitinde aksi ispat edilemeyecek, savunma yapmayı anlamsız kılacak varsayımlara dayanılıp dayanılmadığı hususlarının değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

44. Başvurucu ile işveren arasında yapılan 8/2/2017 tarihli ikale sözleşmesi uyarınca iş akdi sona erdirilmiştir. Mahkemece davanın kabulüne karar verilirken iki olguya dayanılmıştır. Bunlar, ikale teklifinin başvurucu tarafından ileri sürüldüğüne ilişkin dosyada herhangi bir delil bulunmadığı ve sözleşme kapsamında başvurucuya herhangi bir ek menfaat (ödeme) sağlanmadığıdır.

45. Bölge Adliye Mahkemesi ise ret gerekçesinde ikale sözleşmesinin birinci maddesine göre ikale teklifinin başvurucudan geldiğini ve başvurucunun iradesinin fesada uğratıldığının ispat edilemediğini belirtmiştir.

46. Başvuruya konu dosya incelendiğinde ise taraflar arasında imzalanan 8/2/2017 tarihli ikale sözleşmesinin birinci maddesinin ikinci fıkrasında ''Şirket ikaleye icaba ilişkin 8/2/2017 tarihli bildirimi ile var olan iş sözleşmesini hiç bir baskı uygulamaksızın ve tamamen çalışanın özgür iradesine bırakarak karşılıklı olarak feshetmek istediğini çalışana iletmiştir.'' şeklinde ikale teklifinin davalı işverenden geldiğinin açıkça yazılı olduğu görülmektedir. Başvurucu ise sözleşmeyi ihtirazi kayıt koyarak imzalamıştır (bkz. § 10).

47. Yukarıda da değinildiği üzere Anayasa Mahkemesinin kural olarak somut davadaki delilleri 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 yapılarak ulaşılan sonucun bariz takdir hatası içermemesi adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Aksi durum adil yargılanma hakkının usul güvencelerini anlamsız kılar.

48. İkale sözleşmesinin kim tarafından teklif edildiği meselesi uyuşmazlığın sonucuna doğrudan etkili, önemli bir olgudur. Başvurucunun ikale sözleşmesi teklifinin işverenden geldiği hususunun, başvuru konusu dosya kapsamındaki sözleşme metni ve diğer delillerle sabit olduğu tereddüde yer vermeyecek şekilde açıktır. Bölge Adliye Mahkemesi ise öngörülemeyecek bir şekilde sübuta ermiş olan bu olguyu gözardı etmiş, ancak aksi bir kanaate nasıl ulaştığı hususunda herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Buna göre mahkeme davanın sonucuna etkili bu olguyu açıkça hatalı şekilde değerlendirerek sonuca ulaşmıştır.

49. Dolayısıyla davanın sonucuna etkili olan bir olgu olan ikale sözleşmesi teklifinin işverenden geldiği açık olmasına rağmen Bölge Adliye Mahkemesinin öngörülemeyecek bir yaklaşımla ikale teklifinin başvurucudan geldiğini kabul etmesinin usul güvencelerini anlamsız kılan bariz bir takdir hatası olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil

yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

3. Giderim Yönünden

51. Başvurucu; ihlalin tespiti ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

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

53. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 294,70 TL harç ve 9.900 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 10.194,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 24. Hukuk Dairesine (E.2017/5301, K.2018/1184) iletilmek üzere Bakırköy 5. İş Mahkemesine (E.2017/131, K.2017/417) 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 GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖMER LÜTFİ POLAT

B. No: 2018/22888 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/22888

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖMER LÜTFİ POLAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/22888)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Ömer Lütfi POLAT

Vekili : Av. Necmettin ÜNAL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun oluşturmuş olduğu tutanak niteliğindeki bir belge nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/7/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, başvuru tarihinde terörle bağlantılı suçlardan tutuklu olarak Sincan 2 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

6. Başvurucu; sabah sayımlarında görevli personellere verdiği altı ayrı dilekçeye işlem yapılmadığını ve tarafına da bu dilekçelerle ilgili bir bilgi verilmediğini belirten, "Tutanaktır" başlığını taşıyan, herhangi bir tarih içermeyen yazılı belge hazırlamıştır. Söz konusu belgeye başvurucu ile aynı odada kalan diğer iki kişi de şahit olarak imza atmıştır. Başvurucunun diğer iki kişi ile kaldığı odada 27/1/2018 tarihinde bir arama yapılmış ve arama sonucunda söz konusu belge ele geçirilmiştir. Ceza İnfaz Kurumunca belgenin incelenmesi sonrasında başvurucu ve diğer iki kişi hakkında bir disiplin soruşturması başlatılmıştır.

7. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı (Disiplin Kurulu) disiplin soruşturması sonucunda "Hükümlü ve tutuklular üzerinde baskı kurarak çıkar sağlamak, özel işleriyle başka işlerde kullanmak, bunlara kalkışmak veya bu amaçları gerçekleştirmek için nüfuz kullanarak grup oluşturmak" eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucu hakkında on bir gün hücreye koyma cezası verilmesine karar vermiştir. Disiplin Kurulu belgeye şahit olarak imza atan diğer iki kişinin ise "Olumsuz davranışa yönelik gruplaşmaya neden olmak veya bu amaca yönelik gruba katılmak" eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle 1 (bir) ay süreyle bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma (sportif ve kültürel faaliyetlerden men) cezası ile cezalandırılmalarına karar vermiştir.

8. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı Ankara Batı İnfaz Hâkimliğine (Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. Hâkimlik, başvurunun itirazını 20/3/2018 tarihinde reddetmiştir. Hâkimlik; mahpuslar hakkında yapılan uygulamanın ceza infaz kurumu kurallarına uygun olduğunu, mevzuata aykırı bir uygulamanın veya hukuka aykırılığın söz konusu olmadığını kabul etmiştir. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına itiraz etmiştir. Ankara Batı 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme), Hâkimlik kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle itirazı 21/5/2018 tarihinde reddetmiştir. Söz konusu nihai karar başvurucuya 1/6/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

9. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

10. Başvurucu, Ceza İnfaz Kurumu idaresine iletilmek üzere hazırladığı ve oda arkadaşlarını da şahit olarak tuttuğu bir dilekçe nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırıldığını belirtmiştir. Başvurucu, başvuru konusu dilekçeyi taleplerine cevap verilmemesi nedeniyle hazırladığını ancak taleplerinin karşılanması üzerine dilekçeyi Kurum idaresine vermediğini, bir belge hazırlamasının disiplin cezasına konu edilmesinin hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir.

11. Söz konusu disiplin cezası ile hak arama hürriyetinin ve şikâyet hakkının engellenmeye çalışıldığını belirten başvurucu, Ceza İnfaz Kurumundaki odasında üç kişi kaldıklarını, belgeye imza atan diğer mahpuslar üzerinde herhangi bir baskı veya nüfuz kurmadığını ve bu kişileri kullanarak herhangi bir çıkar sağlamadığını ileri sürmüştür. Son olarak başvurucu, tüm taleplerin dilekçeyle belirtildiği bir kurumda sırf dilekçe yazması ve eksikliklerin giderilmesini istemesi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının dilekçe hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

12. Bakanlık görüşünde; nihai kararın başvuruya 1/6/2018 tarihinde tebliğ edildiği, disiplin cezasının ise 4/6/2018 tarihinde infaz edilmeye başlandığı, bireysel başvurunun 26/7/2018 tarihinde yapıldığı belirtilmiş ve başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığı hususu değerlendirilirken anılan tarihlerin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık, başvurunun esasına ilişkin ise Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bazı kararlarına ve somut olaya dair bazı hususlara yer vererek inceleme yapılırken bu açıklamaların dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir.

B. Değerlendirme

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

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

14. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (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."

15. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (Yasin Yaman, B. No: 2012/1075, 12/2/2013, §§ 18, 19). Bireysel başvurunun kabul edilebilirlik koşullarından olan başvuru süresine riayet edilmesi şartı, bireysel başvuru incelemesinin her aşamasında resen nazara alınması gereken bir başvuru koşuludur (Taner Kurban, B. No: 2013/1582, 7/11/2013, § 19). Ayrıca otuz günlük sürenin başlangıcında kanun hükmü gereği öğrenme tarihi esas alınmalıdır (Mehmet Özcan, B. No: 2019/6266, 15/1/2020, § 20).

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

17. Somut olayda nihai olan mahkeme kararının 1/6/2018 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği ancak başvurucunun 26/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır. Sonuç olarak bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 1/6/2018 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvurusu süresinden sonra 26/7/2018 tarihinde gerçekleştirdiği bireysel başvurusunun 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 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MURAT EMEKSİZ

B. No: 2018/24300 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24300

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MURAT EMEKSİZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24300)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : Murat EMEKSİZ

Vekili : Av. Ali ÇUVALCI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; pasaport verilmesi talebinin reddedilmesiyle ortaya çıkan uyuşmazlığın esasına etkili iddiaların ilgili ve yeterli gerekçeyle karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Anadolu Üniversitesi Turizm Fakültesi Turizm İşletmeciliği Bölümünde doçent unvanıyla görev yapmaktayken 7/2/2017 tarihli ve 29972 (mükerrer) sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 686 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır. Bununla birlikte 686 saylı KHK'nın 1. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca başvurucunun hususi pasaportu iptal edilmiştir.

3. Başvurucu, kendisi gibi akademisyen olan eşinin yurt dışında bir üniversiteden davet alması üzerine kendisine umuma mahsus pasaport verilmesi talebiyle Eskişehir İl Emniyet Müdürlüğüne başvuruda bulunmuştur. Bu talebe cevap verilmemesi üzerine, zımnen ret işleminin iptali istemiyle başvurucu tarafından iptal davası açılmıştır. Dava dilekçesinde

başvurucu, 15/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 22. maddesinde yer alan pasaport veya seyahat vesikası verilmeyecek kişiler arasında bulunmadığını ve kendisine pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin maddi ve hukuki dayanaktan yoksun olduğunu ileri sürmüş, hakkında yürütülen ceza soruşturması veya kovuşturması bulunmadığını ve yurt dışına çıkışının genel güvenlik bakımından mahzurlu bir durum olmadığını belirtmiştir.

4. İdare mahkemesi, davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun olağanüstü hâl kapsamında alınan tedbirler bağlamında kamu görevinden çıkarıldığı ve buna bağlı olarak pasaportunun iptal edildiği ve başvurucuya pasaport verilmesine olanak bulunmadığı belirtilerek dava konusu edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bununla birlikte iptal edilen pasaportların iadesine ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı vurgulanmıştır.

5. Başvurucu bu karara karşı istinaf başvurusunda bulunmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu, dava konusunun umuma mahsus pasaport verilmesi talebinin reddi olduğunu, idare mahkemesinin ise dava konusunu iptal edilen pasaportun iade edilmemesi şeklinde yanlış değerlendirdiğini belirtmiştir. Pasaportu iptal edilen kişilere bir daha pasaport verilemeyeceğine ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığını vurgulayan başvurucu, hakkında yürütülen bir soruşturma ya da kovuşturmanın var olup olmadığının dahi idare mahkemesince araştırılmadığını ifade etmiştir.

6. Bölge idare mahkemesi usule ve hukuka uygun olan idare mahkemesi kararının kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

7. Başvurucu nihai kararı 18/7/2018 tarihinde öğrendikten sonra 27/7/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

9. Öte yandan başvurucu hakkında "Bu Suça Ortak Olmayacağız" başlıklı bildiriye (Bildiri) imza atmak suretiyle terör örgütü propagandası yaptığı gerekçesiyle iddianame düzenlenmiştir. Terör örgütü propagandası yapma suçundan yürütülen yargılama sonucunda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 223. maddesinin (2) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca, başvurucu hakkında beraat kararı verilmiştir. Kararın gerekçesinde Anayasa Mahkemesinin Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK] (B. No: 2018/17635, 26/7/2019) kararının dikkate alındığı vurgulanmıştır. Ceza mahkemesi kararı, istinaf edilmeden kesinleşmiştir. Ayrıca başvurucu, kamu görevinden çıkarılmasına karşı OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurmuş ise de bireysel başvuru tarihi itibarıyla anılan Komisyon tarafından buna ilişkin herhangi bir karar verilmemiştir. Bununla birlikte bireysel başvuru dosyasına sunulan 30/6/2020 tarihli ek beyan dilekçesinde başvurucu, kendisine 2/6/2020 tarihinde pasaport verildiğini beyan etmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; Bildiride imzasının bulunması nedeniyle kamu görevinden çıkarıldığını, hakkında yurt dışına çıkış yasağı bulunmamasına rağmen kendisine pasaport verilmediğini belirterek özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Öte yandan söz konusu bildirinin akademisyenler tarafından imzalanan ve devleti uluslararası hukuka uygun davranmaya çağıran, şiddete tahrik etmeyen bir metin olduğunu vurgulayan başvurucu, bu Bildiride imzasının bulunmasından hareketle kendisine pasaport verilmemesinin ifade

özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Ayrıca başvurucu; 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesinde yer alan pasaport veya seyahat vesikası verilmeyecek kişiler arasında yer almadığını belirterek hakkında bir ceza soruşturması, kovuşturması veya tedbir kararı bulunup bulunmadığını, OHAL İşlemleri İnceleme Komisyonuna yaptığı başvurunun akıbeti hususlarında herhangi bir araştırma yapılmadan ve bu yöndeki talepleri hakkında herhangi bir gerekçe gösterilmeden karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Bakanlık görüşünde, başvurucuya pasaport verilmeyeceğine yönelik şerhin 19/3/2020 tarihinde kaldırıldığı ve başvurucunun talebi üzerine 2/6/2020 tarihinde pasaport düzenlendiği, bu hususun başvurucunun mağdur sıfatının bulunup bulunmadığı incelenirken değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrarlamakla birlikte mağdur sıfatının bulunduğunu vurgulamıştır.

12. Somut olayda başvurucuya pasaport verilmemesi KHK ile kamu görevinden çıkarılmasına dayanmaktadır. Bununla birlikte başvurucunun kamu görevinden çıkarılmasının gerekçesinin Bildiride imzasının bulunmasına dayandığına veya yalnızca bu sebepten kaynaklandığına yönelik yeterli veri bulunmamaktadır. Ayrıca başvurucu, yurt dışıyla olan bağlarından ve yurt dışına çıkmasına ilişkin olarak kişisel, ailevi, ekonomik veya mesleki bağlamda herhangi bir olay veya olgudan bahsetmemiştir. Bu nedenle başvuru ifade özgürlüğü ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı yönünden incelenmemiş, gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

13. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.” denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü yüklenmiştir. Anayasa’nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (Abdullah Topçu, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 76). Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Bu hak, tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31, 34). Bununla birlikte mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56) davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 18/6/2013, § 24). Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi veya yanıt verilmesini gerektiren usul ya da esasa dair iddiaların cevapsız bırakılmış olması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

14. Nitekim Anayasa Mahkemesi tarafından İnan Özdemir Taştan kararında (B. No: 2018/34137, 25/5/2022) pasaportu iptal edilen başvurucunun, hangi eylemleri ya da ilişkileri nedeniyle yurt dışına çıkışının engellendiğinin yetersiz inceleme ve gerekçe nedeniyle belirsizliğini koruduğu vurgulanarak gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine

karar verilmiştir.

15. Somut olayda başvurucunun, 686 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılmasıyla birlikte KHK'nın ilgili hükmü uyarınca pasaportunun iptaline karar verilmiştir. Akabinde kendisine umuma mahsus pasaport düzenlenmesini talep eden başvurucunun bu talebi zımnen reddedilmiş ve başvurucu tarafından zımnen ret işleminin iptali istemiyle dava açılmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesinde yer alan pasaport veya seyahat vesikası verilmeyecek kişiler arasında yer almadığını ve kendisine pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin maddi ve hukuki dayanaktan yoksun olduğunu, ayrıca pasaportu iptal edilen kişilere bir daha pasaport verilemeyeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığını vurgulayan başvurucu bu iddialarını derece mahkemeleri önünde dile getirmiştir.

16. İdare Mahkemesince 686 sayılı KHK'nın ilgili hükümlerine değinilerek başvurucunun OHAL tedbirleri kapsamında kamu görevinden çıkarıldığı, pasaportunun buna bağlı olarak iptal edildiği ve söz konusu KHK uyarınca pasaportu iptal edilen başvurucuya daha sonra pasaport verilmesine olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Bölge idare mahkemesi ise usule ve hukuka uygun olan idare mahkemesi kararının kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı gerekçesiyle istinaf başvurusunun reddine karar vermiştir.

17. 686 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarılan ilgililerin mevcut pasaportlarının iptal edileceğine ilişkin hüküm anılan düzenlemede yer almakla birlikte, daha sonrasında ilgililerin pasaport talep etmeleri hâlinde bu taleplerinin reddedileceğine yönelik herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte 5682 sayılı Kanun'un 22. maddesinde pasaport veya seyahat vesikası verilmesinin yasak olduğu hâller sayılmıştır. Ne var ki derece mahkemelerinin kararlarında, başvurucunun pasaport veya seyahat vesikası verilmesi yasak olan kişiler arasında bulunup bulunmadığına ilişkin bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Derece mahkemelerince davanın sonucuna etkili olabilecek bu husus hakkında ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya konulmamış, başvurucunun umuma mahsus pasaport düzenlemesi talebinin reddedilmesi şeklinde ortaya çıkan maddi olaya ilişkin hukuksal düzenlemeler, derece mahkemesi tarafından kurulan hüküm ile bağlantılandırılmamıştır.

18. Bununla birlikte başvurucu hakkında yurt dışına çıkış yasağı öngören bir mahkeme kararının mevcut olmadığı, bu konuda derece mahkemelerinin de ayrıca araştırma yaparak değerlendirmede bulunmadığı, dolayısıyla başvurucunun hangi eylemleri ya da ilişkileri nedeniyle yurt dışına çıkışının engellendiğinin yetersiz inceleme ve gerekçe nedeniyle belirsizliğini koruduğu görülmüştür. Bu özensiz yargılama nedeniyle de geçici olması öngörülen bir tedbirin uzun süre devam ettirilmesine sebep olunduğu anlaşılmıştır.

19. Sonuç olarak başvurucunun uyuşmazlığın çözümü için esaslı nitelikteki iddia ve itirazları derece mahkemelerince konu ile ilgili makul ve yeterli bir gerekçeyle karşılanmamıştır. Bu sebeple yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

III. GİDERİM

21. Başvurucu, ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

22. 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.

23. Başvurucuya umuma mahsus pasaport verilmiş olması nedeniyle başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

24. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçeyle;

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. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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 bilgi için Eskişehir 2. İdare Mahkemesi (E.2017/780) ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (E.2018/727) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VELİ SAÇILIK (2)

B. No: 2018/24614 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24614

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VELİ SAÇILIK BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/24614)

Karar Tarihi: 18/10/2022

R.G. Tarih ve Sayı: 22/11/2022-32021

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Veli SAÇILIK

Vekili : Av. Senem DOĞANOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kolluk görevlilerinin güç kullanması sonucu meydana gelen yaralanma ve bu olay hakkında yürütülen ceza soruşturmasının etkisizliği nedeniyle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının, mülki amirce toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin belirli bir süre için yasaklanması ve bu yasak sebebiyle barışçıl bir toplantının kolluk görevlilerince dağıtılması nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Kamu görevinden çıkarılan ve açlık grevi yapan iki kişiye destek verip olağanüstü hâl tedbirleri kapsamındaki işten çıkarmaları protesto etmek isteyen, aralarında daha önce kamu görevinden çıkarılmış olan başvurucunun da bulunduğu yaklaşık on kişilik bir grup basın açıklaması yapmak için 9/1/2018 tarihinde Ankara'daki bir caddede toplanmıştır. Grup üyeleri, sözü edilen iki kişinin yalnız olmadığı yönünde slogan atmış ve daha önce

hazırladıkları üç pankartı taşımıştır. Polis, dağılmaları yönünde grubu megafonla uyarmıştır. Bir grup üyesi bahsi geçen iki kişinin uzun süredir açlık grevinde olduğuna işaret edip işlerini geri istediklerini söylemiş ve polisleri kastederek “Bunlar bize saldıracak şimdi.” demiştir. Polisler grup üyelerini kollarından tutarak orada bulunan bir polis minibüsüne bindirmiştir. Kısa süre sonra caddede yakalanan bir kişi ittirilerek minibüse bindirilmiştir. Bir başka kişinin daha minibüse ittirilerek bindirilmeye çalışılmasına tepki gösteren başvurucu, minibüsün yarı açık durumdaki arka kapısından dışarıya çıkmak için hamle yapmış ancak polislerin kendisini minibüsün içine itip kapıyı kapatmaya çalışmaları nedeniyle minibüsten inememiştir. Bu sırada minibüse bindirilmek istenen son kişi henüz tam olarak minibüse binmemiştir. Başvurucu durduğu yerde “Yeter be, yeter!.. [anlaşılamadı] yapmak şerefsizliktir!” diye bağırmaya başlayınca bir polis memuru oldukça yakın bir mesafeden başvurucunun yüzüne ve kıyafetine birçok kez biber gazı sıkmıştır. Biber gazından sakınmak isteyen başvurucu, dengesini kaybederek bir şekilde minibüsten inmiştir. Polisler başvurucuyu elleriyle ve kalkanlarıyla iterek ve kıyafetinden tutarak minibüse bindirmeye çalışmıştır. Başvurucu “Gözüm!” diye bağırınca polisler başvurucuyu karga tulumba minibüsün ön bölümüne bindirmiştir. Başvurucu hakkında tanzim edilen raporlara göre olay nedeniyle her iki konjoktivada (Konjoktiva, göz kapağı iç yüzünü ve göz yuvarlağının ön yüzünü kaplayan zardır.) hiperemi (kızarıklık) ve sol tibia (incik kemiği) ön yüzde 2x5 cm’lik abrazyon (sıyırma) ile hassasiyet oluşmuştur ve başvurucunun yaralanması basit bir tıbbi müdahale ile giderebilecek ölçüde hafiftir.

3. Olayın üzerinden kısa bir süre geçmesinin ardından başvurucu, katıldığı basın açıklamasını dağıtan ve yaralanmasına neden olan polis amirleri ve memurları hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Bu suç duyurusuna ilişkin dilekçeyi kaleme alan başvurucu vekili, olaya ilişkin kamera kaydının bir örneğini savcılığa sunmuştur.

4. Savcılık olay nedeniyle düzenlenen kolluk tutanaklarını, kolluğun çektikleri de dâhil olmak üzere olayla ilgili kamera görüntülerini ve başvurucu hakkında düzenlenmiş doktor raporunu emniyet müdürlüğünden temin edip başvurucunun kesin adli raporunu almış; soruşturma dosyasında mevcut kamera görüntülerini bilirkişiye inceletmiş ve başvurucunun ifadesine başvurmuştur.

- Emniyet müdürlüğünün ilgili biriminin çektiği görüntülerin ve başvurucu hakkında düzenlenen kesin adli raporun içeriği yukarıda belirtildiği gibidir (bkz. § 2).

- Soruşturma dosyasında bulunan kamera görüntülerinin içeriği konusunda hazırlanan bilirkişi raporunda grubun polisin uyarılarına rağmen dağılmayıp polise direndiği, polisin orantılı güç kullanarak eylemcileri gözaltına aldığı, bir eylemcinin minibüse getirildiği sırada grup üyelerinin polise etkili bir şekilde direnip zorluk çıkardıkları, bu sırada başvurucu ve bazı eylemcilerin arbede çıkararak araçtan inmeye çalıştıkları, polislerin bu direnişi engellemek amacıyla gaz kullandığı, dengesini kaybeden başvurucunun yere düştüğü ve polislerin başvurucuyu itinalı bir şekilde minibüsün ön bölümüne taşıdıkları belirtilmiştir.

- Emniyet müdürlüğünce savcılığa gönderilen belgelerde eylem yapılan yerin toplantı ve gösteri yürüyüşü alanları olarak belirlenen yerlerden olmadığı, Ankara Valisi'nin işe geri dönme talebiyle açlık grevi yapan kişileri desteklemek amacıyla yapılacak toplantı ve gösterileri, eylemlerin parklardaki vatandaşları rahatsız edebileceği ve terör örgütlerinin eylemciler ile diğer vatandaşları hedef alan saldırılar gerçekleştirebileceği gerekçesiyle 1/11/2017 tarihinden itibaren üç ay süre ile yasakladığı, yasağın 10/6/1949 tarihli ve 5442

sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (c) bendine, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. maddesine ve 25/10/1983 tarihli ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 11. maddesinin (m) bendine dayandırıldığı, başvurucu ile bir başka eylemcinin toplantıyı oturma eylemine çevirdiği, grup üyelerinin direnmesi nedeniyle polis kalkanları ve biber gazı kullanılarak eylemin sonlandırıldığı, yakalanan kişilerin minibüse binmesini engellediği için başvurucuya gaz sıkıldığı ve kesilecek idari para cezası nedeniyle yakalanan başvurucunun idari para cezası kesilmesi sonrasında serbest bırakıldığı açıklanmıştır. Sözü edilen belgelere göre başvurucu, asılsız kötü muamele iddialarının önüne geçilebilmesi amacıyla doktor raporu alınması için hastaneye götürülmek üzere diğer eylemcilerle beraber minibüse bindirilmiştir.

- Başvurucu ifadesinde itilmek suretiyle minibüse bindirildiğinde belinin incindiğini, minibüsün içine gaz sıkıldığını, gazdan çok etkilendiği için minibüsten inmeye çalıştığını, yerde tekmelenerek minibüsün bir başka kısmına alındığını, kendisine tekme atan polisi görmediğini ve kendisine idari para cezası verilmesi sonrasında serbest bırakıldığını beyan etmiştir.

5. Yürüttüğü soruşturma sonunda savcılık; polisin görevini yaparken gerekli ölçüde zor kullanma yetkisi olduğu, başvurucuyu yaralamaya yönelik kasten yapılmış bir eylem bulunmadığı ve polisin mevzuat doğrultusunda hareket ettiği gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Başvurucunun savcılıkça verilen karara itirazı sulh ceza hâkimliğince reddedilmiştir.

6. Ankara Valisi, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsü ardından ilan edilen iki yıllık olağanüstü hâl süresince sekiz ayı kesintisiz olmak üzere toplam yaklaşık on bir ay boyunca il genelinde tüm toplantı ve gösterileri yasaklamış veya izne bağlamıştır. Bu kararlardan biri olan ve başvuruya konu kolluk müdahalesine dayanak teşkil eden yasaklama kararı da "işe geri dönme talebiyle açlık grevi yapan iki kişiyi desteklemek ve bunların tutuklanmalarını protesto etmek amacıyla 24 saat esasına göre Ankara'nın muhtelif yerlerinde, parklarında açlık grevi veya oturma eylemi düzenleneceğine dair istihbarat bulunduğu" belirtilerek kamu düzeni ve suç işlenmesinin önlenmesi veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasının tehlikeye düşebileceği gerekçesiyle verilmiştir (ayrıntılı bilgi için bkz. Adnan Vural ve diğerleri [GK], B. No: 2017/36237, 10/3/2022, § 19).

7. Başvurucu, nihai kararı 12/7/2018 tarihinde öğrendikten sonra 7/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Komisyonca adli yardım talebinin kabulü ile başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu; polisin itekleme ve yerde sürükleme şeklinde şiddete başvurmasından, minibüsün içinde olmasına rağmen kendisine biber gazı sıkılmasından, gazın etkisiyle yere düşmesinden sonra kafasına vurulup tekmelenmesinden, minibüsün bir başka yerine fırlatılmasından, olay hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesinden ve soruşturma sürecindeki itirazlarının dikkate alınmamasından yakınmıştır. Bakanlık görüşünde başvurucunun kötü muamele iddiaları incelenirken etkili bir soruşturma yapılıp yapılmadığı, bu anlamda olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi sırasında Anayasa ve ilgili

mevzuat hükümleri ile Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında ihlal iddialarını tekrar etmiştir.

10. Başvurucunun ihlal iddiası Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan yasak kapsamında incelenmiştir.

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

12. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına yasağın maddi boyutuyla ilgili olup başvuruya uygulanabilir nitelikte olan ilkeler Gülşah Öztürk ve diğerleri (B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 52), Betül Öztürk Gülhan ve Sıla Koç (B. No: 2016/12937, 10/12/2019, §§ 33, 43-45) ve Deniz Karadeniz ve diğerleri ([GK], B. No: 2014/18001, 6/2/2020, § 92) kararlarında yer almaktadır. Sözü edilen ilkelere göre kişilerin kendi tutumunun zorunlu kıldığı hâller dışında güç kullanmaya yetkili kamu görevlilerinin kişilere fiziksel güç kullanması ve haksız yere bireylerin yüzüne biber gazı sıkarak söz konusu kişilerin yoğun fiziksel ve ruhsal acı çekmesine neden olmaları Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasını ihlal etmektedir. Kolluk görevlileri biber gazını kapalı bir yerde kullanacaklarsa bu gazların kapalı alanda kullanılması hâlinde olumsuz tesirlerinin artabileceğini dikkate almalı ve aynı amacı temin edecek alternatif zor kullanma araçlarının kullanılmasının mümkün olup olmadığını değerlendirmelidir. Biber gazının kimyasal tesiri yüzünden oluşan acının -meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilir nitelikte olması durumunda bile- kişilerde ilave bir korku ve elem duygusuna yol açabilecek mahiyette olduğu gözden uzak tutulmamalıdır.

13. Somut olayda başvurucunun da içinde bulunduğu gruba polisçe müdahale edilmiş ve grup üyeleri, kendilerine idari para cezası kesilebilmesi için yakalanıp asılsız kötü muamele iddialarının önüne geçebilmek amacıyla doktor raporu alınması için hastaneye götürülmek üzere polis minibüsüne bindirilmiştir. Grup üyelerinin toplandığı caddede yakalanan bir kişinin polislerce minibüse ittirilerek bindirilmeye çalışılması üzerine duruma tepki gösteren başvurucu, minibüsten dışarıya çıkmak için hamle yapsa da polislerin kendisini minibüsün içine itip kapıyı kapatmaya çalışmaları nedeniyle minibüsten inememiştir. Bu sırada minibüse bindirilmek istenen son kişi henüz tam olarak minibüse binmediği için minibüsün kapısı kapanmamıştır. Bir polis memuru, minibüsten inmeye çabalamadan durduğu yerde "Yeter be, yeter!.. [anlaşılamadı] yapmak şerefsizliktir!" diye bağıran başvurucunun -kapalı ve dar bir alanda birçok kişiyle birlikte bulunmasına rağmen- yüzüne ve kıyafetine oldukça yakın bir mesafeden birçok kez biber gazı sıkmıştır. Bunun sonucunda başvurucunun göz kapağı iç yüzünü ve göz yuvarlağının ön yüzünü kaplayan zarda kızarıklık oluşmuş ve başvurucu maruz kaldığı muamele nedeniyle acı yanında korku da duymuştur. Oysa biber gazı sıkılmasından önce başvurucu, olduğu yerde durmakta; polise karşı şiddet içeren bir davranışta bulunmamakta ve araçtan inmeye çabalamamaktadır. Nitekim başvuru dosyasına, başvuruya konu olay nedeniyle başvurucu hakkında yürütülen bir ceza soruşturmasına ilişkin bilgi yansımamıştır. Ayrıca biber gazı kullanmadan önce polis memuru, başvurucu ile beraber birçok kişinin kapalı bir alanda bulunduğunu dikkate almamış; alternatif güç kullanım araçlarının kullanılabilirliğini değerlendirmemiştir. Bu nedenle somut olayın koşullarında başvurucunun davranışlarının polisin biber gazı ile müdahalesini zorunlu kıldığını ve biber gazının orantılı bir biçimde kullanıldığını söylemek mümkün değildir.

14. Başvurucu; itekleme ve yerde sürükleme şeklinde şiddete başvurmasından, kafasına vurulup tekmelenmesinden ve minibüsün bir başka yerine fırlatılmasından da şikâyet etmiştir ancak başvuru dosyası, başvurucuya karşı sözü edilen fiillerin işlendiği yönünde makul şüphenin ötesinde kanıt ihtiva etmemektedir.

15. Anayasa Mahkemesinin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında yasaklanan muamele ve cezalarla ilgili değerlendirmelerine göre başvuruya biber gazıyla yapılan muamele, olayın gelişimi ve biber gazının başvurucunun üzerinde bıraktığı etki dikkate alındığında insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir muamele olarak kabul edilebilir (bahsi geçen muamele ve cezalarla ilgili ayrıntılı açıklamalar için birçok karar arasından bkz. Osman Gökalp, B. No: 2019/7312, 3/2/2022, §§ 32-35). Bu durumda insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutu ihlal edilmiştir.

16. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaya gelince konuyla ilgili ilkeler şimdiye kadar verilen birçok kararda yer almıştır (örnek kararlar için bkz. Ferit Kurt ve diğerleri, B. No: 2018/9957, 8/6/2021, §§ 75-78; İsmail Adak, B. No: 2018/19964, 20/10/2021, §§ 37-41). Anılan ilkelere göre bir kişinin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasını ihlal eder biçimde fiziksel ve ruhsal bir saldırıya uğradığına dair savunulabilir bir iddiası varsa bu iddia hakkında etkili bir soruşturma yürütülmelidir. Yaralama olayının güç kullanmaya yetkili bir kamu görevlisinin kasıtlı bir eylemi sonucu meydana geldiğinin ileri sürüldüğü hâllerde ivedilikle bir ceza soruşturması başlatılmalı, soruşturma olaya karışmış olanlardan bağımsız kişilerce yürütülmeli, soruşturmada olayı aydınlatabilip sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün deliller toplanmalı, soruşturma süreci gerektiği ölçüde kamu denetimine ve mağdurun erişimine açık tutulmalı, soruşturma sonunda çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanılmamalı (nesnel ve tarafsız analiz) ve soruşturma makamınca, kullanılan gücün ilgilinin davranışı nedeniyle mutlak surette gerekli olan bir güç kullanımına karşılık gelip gelmediği ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir. Ayrıca soruşturmada makul bir özen ve süratle hareket edilmelidir.

17. Başvurucunun yaralanmasıyla sonuçlanan olaya ilişkin suç duyurusu sonrasında savcılıkça bir ceza soruşturması başlatılmıştır. Bu soruşturma kapsamında emniyet müdürlüğünün ilgili birimince çekilen görüntü kayıtları ile olayla ilgili kolluk tutanakları getirtilmiş, başvurucunun kesin adli raporu alınmış, soruşturma dosyasında mevcut görüntü kayıtları bilirkişiye inceletilmiş ve başvurucunun ifadesine başvurulmuştur. Ne var ki başvurucu hakkında düzenlenen raporlara rağmen başvurucuya karşı biber gazı ve fiziki güç kullanan polislerin tespit edilmesi ve bu kişilerin ifadelerinin alınması yönünde adım atılmamış, başvurucu ile aynı minibüse bindirilen kişilerin beyanı alınmamış ve görüntü kayıtları savcı tarafından incelenmemiştir. Hâlbuki bilirkişi raporu ile kolluk tutanakları, soruşturma dosyasında bulunan görüntü kayıtları ile örtüşmemektedir ve görüntü kayıtlarının incelenmesi somut olayda teknik bir bilgi gerektirmemektedir (bkz. §§ 2, 4). Ayrıca savcılık, polisin görevini yaparken gerekli ölçüde zor kullanma yetkisi olduğunu ve polisin yasal mevzuat doğrultusunda hareket ettiğini belirterek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verse de polisin neden güç kullanmak zorunda kaldığına ve zor kullanmasının sebebine nazaran kullandığı gücün orantılı olup olmadığına ilişkin açıklama yapmamıştır. Bu nedenle insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutu ihlal edilmiştir.

18. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal

edildiğine karar verilmesi gerekir.

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

19. Başvurucu, gerçekleştirmek istediği barışçıl nitelikte basın açıklamasının kolluk görevlilerince orantısız güç kullanılarak engellendiğini ve müdahaleye dayanak yasaklama kararının hukuka aykırı olduğunu belirterek ifade hürriyeti ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde ihlal iddialarının incelenmesi sırasında ilgili mevzuat hükümleri ve içtihatlar ile somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında ihlal iddialarını yinelemiştir.

20. Başvurucunun ihlal iddiası toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

22. Ankara Valisi'nin yasaklama kararının 2935 sayılı Kanun’un 11. maddesinin (m) bendi uyarınca verildiği anlaşılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Adnan Vural, § 50). Anılan yasaklama kararına aykırı davranıldığı gerekçesiyle 2911 sayılı Kanun’un 23. ve 24. maddeleri uyarınca toplantıya yapılan müdahalenin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Başvuruya konu müdahalenin yapıldığı ve bunun dayanağı olan Ankara Valisi'nin yasaklama kararının verildiği tarihte tüm ülkede olağanüstü hâlin devam ettiği gözetilerek inceleme Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle sınırlamanın Anayasa’nın 13. ve 34. maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (benzer değerlendirmeler ve müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmasına ilişkin genel ilkeler için bkz. Adnan Vural ve diğerleri, §§ 44, 45; §§ 53-55).

23. Anayasa Mahkemesi Adnan Vural ve diğerleri kararında, OHAL sürecinde yasaklama kararlarına aykırı olarak gerçekleştirilen toplantılara katılanlara idari para cezası verilmesi şeklindeki müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesine göre demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğunu ve Anayasa’nın 15. maddesine göre de olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçülülüğünü incelemiştir. Anılan kararda, başvuruya konu olan toplantı ile bu toplantıya katılımı nedeniyle başvurucuya verilen idari para cezasını da inceleyen Anayasa Mahkemesi, yasaklama kararıyla giderilmeye çalışılan güvenlik kaygısının idarece açıkça ortaya konulamaması, terör tehdidine soyut olarak yer verilmesi, kamu düzeni yönünden daha az sınırlayıcı uygulamalarla giderilemeyecek bir tehlike olduğunun gösterilmemesi, şablon gerekçelerle birbiri ardına alınan yasaklama kararlarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını anlamsız ve imkânsız kılacak bir dereceye ulaştırması nedeniyle verilen idari para cezalarının demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna varmıştır (Adnan Vural ve diğerleri, §§ 56-63; olağanüstü hâl sürecinde idarenin yasaklama kararına aykırı olarak toplantıya katılım nedeniyle verilen idari para cezalarının anılan hakkı ihlal ettiği yönünde benzer değerlendirmelerin yapıldığı diğer kararlar için bkz. Erdal Karadaş, B. No: 2017/22700, 28/5/2019; Selma Elma, B. No: 2017/24902, 4/7/2019; Hüseyin Karabulut ve diğerleri, B. No: 2017/24457, 17/6/2020). Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, müdahalelerin Anayasa’nın 15. maddesi kapsamında ölçülü de olmadığını değerlendirdiği anılan kararında aşağıdaki gerekçelere dayanmıştır:

“69. Bununla birlikte yukarıdaki bölümde de açıklandığı üzere başvuru konusu yasaklama kararlarında terör tehdidine dair somut hiçbir olgudan hareket edilmediği gibi 31/7/2017 tarihli karardan itibaren tüm yasaklama kararlarında başvuruculaların bir kısmının da katılması nedeniyle idari para cezası aldıkları, görevlerinden ihraç edilmeleri nedeniyle açlık grevine başlayan eski öğretmen S.Ö. ve eski akademisyen N.G.ye destek amaçlı, Kızılay Yüksel Caddesi ve çevresinde gerçekleştirilen toplantılara odaklanıldığı, özellikle DHKP/C terör örgütünün bu toplantılara terör saldırısı düzenleyebileceği ve söz konusu toplantılar nedeniyle vatandaşların rahatsız olduğu gerekçelerine dayanıldığı görülmektedir. ...

70. Yasaklama kararlarında, park ya da bahçe gibi vatandaşların yoğun olarak tercih ettiği bölgelerde yüksek sesle eylem yapılması gibi nedenlerle çevreye rahatsızlık verildiği şeklinde ifade edilen gerekçenin olağanüstü hâl olmadığı durumlarda da özellikle somut olay bağlamında başvuruculaların toplandıkları alanlar dikkate alındığında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı karşısında meşruluğunu ileri sürmek oldukça tartışmalıdır (bkz. § 58) Başvuru konusu olayda olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunu kabul etmeye de imkân bulunmamaktadır.

71. 15 Temmuz darbe teşebbüsünden hemen sonra ... kamu düzeninin sağlanmasına ilişkin sorunların sıcak bir şekilde hissedildiği belirli ve kısa bir süre başvuru konusu yasağın tüm Ankara'yı kapsamasının makul olduğu da kabul edilebilir. Buna karşın idarenin, ilerleyen süreçte başvurucular gibi toplantı hakkını kullanmak isteyen kimseler yönünden o tarihlerde var olan koşulların hassasiyetlerini de gözeterek bazı ayarlamalar yapılmasının mümkün olup olmadığını değerlendirmesi gerektiği açıktır. Bununla birlikte darbe teşebbüsünden 3 ay sonra başlayan ve olağanüstü hâl sürecinde neredeyse kesintisiz olarak 11 ay gibi uzun bir süre devam ettirilen yasaklama sürecinde idare ve derece mahkemeleri bu konuda hiçbir değerlendirme yapmamışlardır. Dolayısıyla ilk yasaklama kararının verildiği tarihte dahi devletin kamu düzeni ve güvenliği ile kamu hizmetlerinin işleyişi kapsamında oluşan tehlikeleri bir ölçüde bertaraf edebilmesi ve gerekli tedbirleri alabilmesi yönünden makul bir sürenin geçtiği dikkate alındığında, Ankara Valiliğinin başvuru konusu kararlarında yer verilen gerekçelerin, başvuruculaların toplantı hakkına gerçekleştirilen müdahalelerin olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olduğunu ortaya koyamadığı değerlendirilmiştir.

72. Ankara Valiliği, başvuru konusu yasaklama kararlarıyla bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme hakkı yönünden, süresi belli olmayan kategorik yasaklama kararlarıyla aynı etkiyi oluşturan bir külfet yaratmış; buna karşın kamu düzeninin karşılaştığı tehlikenin olağanüstü hâl tedbirleri çerçevesinde işlerini kaybeden veya onların yakınları olan ve ilgililere seslerini duyurmaya çalışan ya da düşünceleri için paydaş bulmaya çabalayan başvurucular yönünden yaratılan bu külfete baskın geldiğini hiçbir şekilde göstermemiştir. Ayrıca idare, başvuru konusu olayda yarışan değerler arasında adil bir denge kurulabilmesi için daha hafif tedbirler alınmasının yetersiz kalacağını hiçbir şekilde ortaya koymadan ilgili Kanun'da öngörülen en ağır tedbire başvurmuştur.”

24. Somut olayda da etkinliğin bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğratması nedeniyle kamu düzenine ilişkin gerçek bir kaygıya neden olduğu yönünde herhangi bir değerlendirme mevcut değildir. Yukarıda yer verilen kararda ulaşılan sonuçtan farklı bir sonuca ulaşmayı gerektirecek bir neden bulunmayan başvuru konusu müdahalenin de olağanüstü hâlin gerektirdiği ölçüde olmadığı ve zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının ilgili ve yeterli bir gerekçeyle ortaya konulamadığı sonucuna varılmıştır.

25. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde- Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

26. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesi, soruşturmanın yenilenmesi ve kendisine manevi tazminat olarak 10.000 TL ödenmesi talebinde bulunmuştur.

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

28. Başvurucuya talebi dikkate alınarak manevi zararları karşılığında net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. 1. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

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

C. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının ihlaliyle ortaya çıkan sonuçların ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2018/12692) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ÇELİK

B. No: 2018/25060 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25060

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ÇELİK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25060)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucu : Orhan ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda tutma koşullarının olumsuz olması, gözaltı sürecinde ve başka bir ceza infaz kurumuna nakil sırasında kötü muameleye maruz bırakılma nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/8/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca adli yardım talebinin kabulüne ve başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden ulaşılan bilgi ve belgelere göre olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucu, Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya teşebbüs ve Fethullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçlarından yapılan

soruşturma kapsamında 17/7/2016 tarihinde tutuklanmıştır. Başvurucu hakkında kamu davası açılmış olup yargılama devam etmektedir.

6. Başvurucu, Elâzığ E Tipi Kapalı Ceza ve İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) yerleştirilmeden önce muayene edilmiş; Elâzığ Eğitim ve Araştırma Hastanesi Adli Tabiplik Birimi tarafından düzenlenen adli muayene raporunda başvurucuda darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir.

7. Başvurucu, Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) yazdığı 11/8/2016 ve 21/8/2016 tarihli dilekçelerinde Ceza İnfaz Kurumu kalabalık olduğundan sağlıksız koşullarda tutulması nedeniyle insanlık dışı muameleye maruz kaldığını belirtmiştir.

8. Başvurucu 5/9/2016 tarihinde Elâzığ E Tipi Kapalı Ceza ve İnfaz Kurumundan Sincan T Tipi Kapalı Ceza ve İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

9. Başvurucu 9/9/2016 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına hitaben yazdığı bir dilekçe ile Sincan T Tipi Kapalı Ceza ve İnfaz Kurumuna nakli sırasında maruz kaldığı kötü muameleler nedeniyle kamu görevlileri hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu; dilekçesinde, üç metrekarelik bir alanda altı kişi elleri kelepçeli bir şekilde on iki saat boyunca yolculuk yaptığını, su bulunmayan bir tuvalette sadece bir kez ihtiyaç molası verdiğini, Sincan T Tipi Ceza İnfaz Kurumundaki koğuşa girene kadar bir paket bisküvi ve bir meyve suyu dışında yiyecek ve içecek verilmediğini, defalarca su istemelerine rağmen yolculuk boyunca su verilmediğini, durumunun kötüleşmesi üzerine ilaç içmesi için yarım litre su verildiğini, araçtaki kameraların kayıtları incelendiğinde bu hususların görülebileceğini belirtmiştir.

10. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı 16/11/2016 tarihinde başvurucunun müşteki sıfatıyla beyanını almıştır. Başvurucu; beyanında, hakkında verilmiş gözaltı kararını öğrendikten sonra ifade vermek üzere 17/7/2016 tarihinde Başsavcılığa gittiğini, burada ifadesi alındıktan sonra tutuklamaya sevk edildiğini, aynı gün yapılan sorgunun ardından tutuklandığını, terörle mücadele ekipleri tarafından itilip kakıldığını, hakaret edildiğini, sağlık muayenesinin kendisini darbeden polisler eşiğinde yapıldığını, muayeneden sonra Ceza İnfaz Kurumuna götürüldüğünü belirtmiştir. Başvurucu ayrıca 64 metrekarelik koğuşta 32 tutuklu olduğunu, su ve yemek ihtiyaçlarının karşılanmadığını, 5/9/2016 günü sabah saatlerinde Sincan Ceza İnfaz Kurumuna nakil olacağı söylenerek koğuştan alındığını, nakil aracına bindirildiğini, askerî ve sivil hâkimlerden oluşan 21 tutuklunun su verilmeden, aç bırakılarak, mola verilmeksizin konvoy hâlinde nakledildiğini, ilaç için kendisine yarım litre su verildiğini, araçta bulunan altı kişiyle beraber yarım litre suyu paylaştıklarını, sorumluların cezalandırılmasını istediğini ifade etmiştir.

11. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı 8/12/2016 tarihinde soruşturmaya konu suçun Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığının yetki sınırları içinde işlendiğinin iddia edildiği gerekçesiyle yetkisizlik kararı vermiştir.

12. Yetkisizlik kararı üzerine soruşturma dosyasının kendisine gönderilmesinden sonra Başsavcılık 26/12/2016 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna yazı yazarak nakil işleminin gerçekleştirildiği aracın kamera kayıtlarının bilirkişi incelemesi yapılmak üzere gönderilmesini istemiştir. Kamera kayıtları üzerinde yapılan bilirkişi incelemesinde 23 ... plaka numaralı Ceza İnfaz Kurumu nakil aracının kayıt cihaz yedekleme menüsüne müdahale edilmediğinden dolayı kamera kayıtlarının sağlanamadığı, cihazın kayıt yapıp yapmadığının tespit edilemediği bildirilmiştir.

13. Başsavcılık 2/2/2017 tarihinde kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararın gerekçesinde başvurucunun iddialarına konu olaylara ilişkin kamera kayıtlarının temin edilemediğini, başvurucunun soyut iddiası dışında şüpheli Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü görevlilerinin görevi kötüye kullanma suçunu işlediğine ilişkin yeterli ve inandırıcı delil elde edilemediğini belirtmiştir.

14. Başvurucu 13/2/2017 tarihli dilekçesi ile kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karara itiraz etmiştir. Başvurucu kamera kayıtlarının temin edilemediği belirtilerek kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, nakil aracında kendisi ile birlikte bulunan, isimlerini şikâyet dilekçesinde bildirdiği altı tutuklunun tanık olarak beyanlarının alınmadığını ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde görev yapan kolluk görevlilerinin darp ve hakaretine maruz kaldığını, Ceza İnfaz Kurumundaki tutulma koşullarından şikâyetçi olduğunu belirtmesine rağmen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda bu konuyla ilgili bir değerlendirme bulunmadığını, soruşturma işlemi yapılmadığını ileri sürmüştür.

15. Başvurucunun itirazını inceleyen Elâzığ 2. Sulh Ceza Hâkimliği (Sulh Ceza Hâkimliği) 24/3/2017 tarihli kararı ile itirazın kabulüne, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kaldırılmasına karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Dosyanın incelenmesinde; görevi kötüye kullanma suçundan yapılan soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği, bu kararın cezaevi aracının kamerasının adliye garajında uzmanlığı olduğuna dair hiç bir bilgi belge dosyada mevcut bulunmayan bilirkişi raporu dışında hiçbir araştırma yapılmadığı suç şüphesi üzerine etkin soruşturma yapılması savcılık makamının görevi olduğu Anayasa mahkemesi kararları ve Avrupa insan hakları mahkemesi kararlarında açıkça belirtildiği, AİHM 2016 tarihinde verdiği kararında 'Soruşturma eksiksiz yapılmalıdır. Bu durum mercilerin meydana gelen olayları tespit ekmek için her zaman ciddi çaba sarf etmeleri ve soruşturmayı sonlandırmak amacıyla gelişigüzel veya temelsiz sonuçlara dayanmamaları gerektiği anlamına gelmektedir (AİHM' nin Nurettin Aslan ve Zeki Aslan/Türkiye kararı) bu nedenle soruşturma için müştekinin ifadesinde belirttiği tüm tanıkların ifadelerinin alınması, tespit edilecek şüphelilerin ifadelerinin alınması, cezaevi aracındaki kamera kayıt cihazının polis kriminal laboratuvarına gönderilip kayıtların incelenerek rapor haline getirilmesi ve sonuca göre işlem yapılmak üzere soruşturmanın genişletilerek CMK 160 ve devamı maddeleri gereğince yürütülmesi için Dosyanın Elazığ Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine karar vermek gerekmiştir."

16. Başsavcılık soruşturmanın genişletilmesi kararı doğrultusunda Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğünden nakil aracının kamera kayıt cihazının polis kriminoloji laboratuvarına iletilmek üzere gönderilmesini, başvurucunun nakli sırasında görevli personelin isminin bildirilmesini ve savunma yapmak üzere Başsavcılığa müracaatlarının sağlanmasını istenmiştir. Başsavcılık ayrıca 26/9/2017 tarihinde Elâzığ İl Emniyet Müdürlüğünden başvurucunun tutuklama işlemi sonrası sağlık muayenesi ile Ceza İnfaz Kurumuna sevk işlemi sırasında görevli olan polis memurlarının açık kimlik bilgilerini, son bir yıl içinde çekilmiş teşhise elverişli fotoğraflarının gönderilmesini talep etmiştir.

17. Ceza İnfaz Kurumu, nakil sırasında görevli olan personelin isimlerini Başsavcılığa bildirmiştir.

18. Nakil aracında bulunan kamera kayıt cihazının incelenmesi sonucu düzenlenen

2/10/2017 tarihli bilirkişi raporuna göre şikâyete konu kayıtlar geri getirilmeye çalışılsa da üzerine yeni kayıt yapıldığından şikâyete konu tarihe ait görüntülere ulaşılamadığı belirtilmiştir.

19. Başsavcılık, soruşturmanın genişletilmesi kararında değinilen hususlar doğrultusunda eksik hususların giderildiğini belirterek itirazla ilgili karar verilmek üzere soruşturma dosyasını 28/6/2018 tarihinde yeniden Sulh Ceza Hâkimliğine göndermiştir. Sulh Ceza Hâkimliği 2/7/2018 tarihinde başvurucunun itirazının reddine karar vermiştir. Anılan kararın gerekçesinde dosya kapsamının, atılı suçun niteliğinin, mevcut delil durumunun, alınan beyanların dikkate alındığı, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda soruşturma evrakı kapsamı itibarıyla isabetsizlik bulunmadığı gerekçesine yer vermiştir. Başvuru dosyası kapsamından ve UYAP'tan elde edilen bilgi ve belgelerden başvurucunun beyanı dışında Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin veya tanıkların ifadelerinin alınıp alınmadığı anlaşılamamıştır.

20. Sulh Ceza Hâkimliğinin kararı başvurucuya 13/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. İlgili hukuk için bkz. Serhat Ölğen, B. No: 2016/3389, 20/11/2019, § 29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

22. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Ceza İnfaz Kurumunda Tutulma Koşulları Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

23. Başvurucu; havalandırması yetersiz olan kalabalık koğuşta yerde yatmak zorunda kaldığını, su kesintileri nedeniyle temizlik ihtiyaçlarını gideremediğini, temel ihtiyaçları karşılanmaksızın tutulduğu koğuşta su, yatak, ranza, dolap gibi gerekli malzemelerin yeterli olmadığını, fiziksel ve ruhsal sağlığının bozulduğunu belirterek Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

24. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

25. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkı" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

26. Temel hak ve özgürlüklere saygı devletin tüm organlarının uyması gereken bir ilke olup bu ilkeye uygun davranılmadığı takdirde ortaya çıkan ihlale karşı öncelikle yetkili idari mercilere ve derece mahkemelerine başvurulmalıdır. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği, Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini

öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması, bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir. İddia edilen hak ihlallerinin bu olağan denetim mekanizması içinde giderilememesi durumunda bireysel başvuru yoluna gidilebilir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17; Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 18).

27. Anayasa Mahkemesi ceza infaz kurumlarındaki tutma koşullarından kaynaklanan kötü muamele iddialarına ilişkin olarak infaz hâkimliğine şikâyet yolunu tüketilmesi gereken etkili bir iç hukuk yolu olarak gördüğünü çeşitli kararlarında istikrarlı şekilde belirtmiştir (birçok karar arasından bkz. Mehmet Baransu, B. No: 2015/8046, 19/11/2015, §§ 23-35; Mehmet Hasan Altan (2) [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, §§ 250-252; İsmail Çıtak, B. No: 2016/78629, 28/11/2019, §§ 79-82).

28. Aynı doğrultuda Anayasa Mahkemesi İkinci Bölüm Birinci Komisyonunca eldeki başvuruya benzer şikâyetleri ihtiva eden bir başvuru hakkında infaz hâkimliği yolu tüketilmediği gerekçesi ile verilen bir kabul edilemezlik kararı (Mehmet Reşit Arslan, B. No: 2013/2025, 30/9/2013) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önündeki başka bir başvuruda (Ethem Sakin/Türkiye, B. No: 20616/13, 28/6/2016) Türk Hükûmeti tarafından emsal karar olarak sunulmuştur. AİHM, Anayasa Mahkemesinin belirtilen kabul edilemezlik kararına da atıfta bulunarak (aynı kararda bkz. § 24) infaz hâkimliği yolunun tüketilmemiş olmasını başvuru yollarının tüketilmemesi olarak görmüş ve kabul edilmezlik kararı vermiştir (aynı kararda bkz. §§ 30-37).

29. Somut olayda başvurucu, Ceza İnfaz Kurumundaki tutulma koşullarına ilişkin şikâyetleri açısından infaz hâkimliğine şikâyette bulunduğuna dair bir bilgi ya da belge sunmuş değildir.

30. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezliğine karar verilmesi gerekir.

B. Kolluk Görevlilerinin Eylemleri Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

31. Başvurucu; hakkında verilmiş gözaltı kararını öğrendikten sonra ifade vermek için Başsavcılığa gittiğini, ifadesinin ardından tutuklandığını, Ceza İnfaz Kurumuna götürülmesinde görevli olan Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü kolluk görevlileri tarafından itilip kakıldığını, kendisine hakaret edildiğini, adli muayenesinin kolluk görevlileri eşliğinde yapıldığını, kötü muamelede bulunan kolluk görevlileri hakkında Başsavcılığın soruşturma işlemi yapmadığını, iddialarının araştırılmadığını, delillerin toplanmadığını belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

32. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğün usule ilişkin boyutu çerçevesinde bireyin bir devlet görevlisi tarafından hukuka aykırı olarak ve Anayasa'nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin savunulabilir bir iddiasının bulunması hâlinde olay hakkında etkili bir soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 110; Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

33. Bir şikâyet yapılmadığında bile kötü muameleyi gösteren yeterli belirtiler olduğunda soruşturma açılması sağlanmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

34. Bu noktada kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği anda ya da salıverilmeden önce vücudunda yaralanma tespit edildiği durumlarda söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme ve mağdurun bu yöndeki iddialarını şüphede bırakacak kanıtları sunma yükümlülüğünün devlete ait olduğunu, özellikle ilgili iddiaların doktor raporları ile doğrulandığı hâllerde kötü muamele yasağı bağlamında açık sorunların ortaya çıkacağını ifade etmek gerekir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 94).

35. Bununla birlikte her kötü muamele iddiasının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının getirdiği korumadan ve Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte devlete yüklediği pozitif yükümlülüklerden yararlanması beklenemez. Bu bağlamda kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için soyut iddiaya dayanan şüphe ötesinde makul kanıtların varlığı gerekir. Bu kapsamdaki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilmemiş birtakım karinelerden oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar değerlendirilirken ilgililerin süreçteki tutumları da dikkate alınmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

36. Anayasa Mahkemesi, asgari eşik seviyesini aştığı varsayılan kötü muamele iddialarında öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -ispat külfetinin devlete geçtiği durumlar istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45).

37. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının deliller ile desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri, müdafilerinden farklı iddiaları ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan ve dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl 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, § 46).

38. Kişilerin iddialarını desteklemek için yetkili makamlara zamanında başvurmaları gibi bir özen yükümlülükleri de bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu tür şikâyetleri esastan inceleyebilmek için bu konuda haklı bir neden ileri sürüldüğünde kişilerin iddialarını desteklemek için kendilerinden makul olarak beklenen her şeyi yerine getirdiğine kanaat getirmek durumundadır. Aksine kanaat getirildiğinde söz konusu iddialar savunabilir düzeye ulaşmadığı için kötü muamele yasağının ihlal edildiğinin incelenebilmesi mümkün olmamaktadır (Beyza Metin, § 47).

39. 6216 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını temellendirmediği, 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).

40. Somut olayda başvurucu, Başsavcılığa sunduğu şikâyet dilekçelerinde tutma koşullarına ve Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin nakil aracındaki eylemlerine yönelik şikâyetlerini dile getirmiştir. Başsavcılık tarafından 16/11/2016 tarihinde müşteki sıfatıyla alınan beyanında ise tutuklanmasına karar verilmesinin ardından Terörle Mücadele Şube Müdürlüğünde görevli personelin 17/7/2016 tarihinde kendisini Ceza İnfaz Kurumuna götürdüğü sırada darbettiğini, "hain, darbeci, şerefsiz" şeklinde hakaret ettiğini, muayene sırasında yanında beklediklerini ileri sürmüştür.

41. Başvurucu, 17/7/2016 tarihinde kolluk görevlilerinin kötü muamelesine maruz kaldığına ilişkin iddialarını 16/11/2016 tarihinde Başsavcılığın müşteki sıfatıyla beyanını alması sırasında dile getirmiş ancak Başsavcılığa Ceza İnfaz Kurumu aracılığı ile farklı tarihlerde gönderdiği dilekçelerinde bu şikâyetinden söz etmemiştir. Bu durumda başvurucu, olay tarihinden yaklaşık dört ay sonra kolluk görevlileri hakkında şikâyette bulunmuştur.

42. Başvurucu, tutuklanma kararının ardından kolluk görevlileri tarafından darp edildiğini ileri sürmektedir. Başvurucu hakkında alınan adli muayene raporunda darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir. Başvurucu her ne kadar adli muayene sırasında kolluk görevlilerinin de hazır bulunduğunu iddia etmişse de anılan sağlık muayenelerinin uygun şekilde yapılmadığına, yaralanmaları tespit edilmesine karşın rapora yazılmadığına ya da kötü muameleye maruz kaldığını muayeneyi yapan kişiye iletemediğine ilişkin bir iddiada bulunmamıştır. Başvurucu, ileri sürdüğü kötü muameleler sonucunda vücudunda bir yaralanma meydana gelip gelmediği yönünde de bir açıklama yapmamıştır.

43. Tüm bu tespitlere göre başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığını iddia ettiği tarihten yaklaşık dört ay sonra şikâyette bulunması, kötü muamele iddiasını desteklemeyen sağlık raporu ve bu sağlık raporuna ilişkin hiçbir aşamada bir itiraz ileri sürmemesi dikkate alındığında başvurucunun kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

44. Etkili soruşturma yükümlülüğü yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda ancak kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya konulması hâlinde söz konusu olacaktır. Başvurucunun hiçbir aşamada itiraz etmediği sağlık raporunun iddiasını doğrulamadığı ortadadır. Başvurucunun dört ay sonra şikâyetini dile getirmesi nedeniyle yeni bir rapor alınmasının da darba ilişkin bulguların kaybolmasına yol açacağından yarar sağlamayacağı dikkate alındığında şikâyetini zamanında ileri sürmesinin önündeki herhangi bir engelden söz etmeyen başvurucunun iddialarına yönelik olarak soruşturma makamları tarafından başkaca delil toplanmamış olması, etkili soruşturma yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilemeyecektir.

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

C. Ceza İnfaz Kurumu Görevlilerinin Eylemleri Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

46. Başvurucu, Sincan T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakil için altı tutuklu ile bulunduğu araçta aç ve susuz bırakıldığını, yirmi bir saat boyunca bir paket bisküvi ve meyve suyu dışında yiyecek verilmediğini, sadece bir kez, su olmayan bir yerde mola

verildiğini, içme suyu ihtiyacı dâhil olmak üzere temel ihtiyaçlarının karşılanmadığını, kötü muameleye maruz kaldığını, Sulh Ceza Hâkimliğinin verdiği soruşturmanın genişletilmesi kararında belirtilen hususların araştırılmadığı, tanıklarının dinlenmediği, etkili bir soruşturma yürütülmediğini belirterek kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

47. Bakanlık görüşünde; başvurucunun şikâyeti üzerine soruşturma işlemine başlandığı, kamera kayıtlarının temini için gerekli soruşturma işlemlerinin yapıldığı, kamera kayıtlarına ilişkin bilirkişi raporlu alındığı belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

48. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

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

49. 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."

50. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, § 16). Başvurucunun iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

51. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

52. Anayasa'nın 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı güvence altına alınmıştır. Maddenin üçüncü fıkrasında; kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Anılan fıkrayla özel olarak insan onurunun korunması amaçlanmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 80).

53. Bu bağlamda Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen işkence, eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulma yasağı mutlak bir nitelik taşımakta olup bu kapsamda öncelikle kamusal yetkiyle güç kullanan görevlilerin kişilerin beden ve ruh bütünlüğüne hiçbir şekilde zarar vermemelerini gerektirir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 81).

54. Öte yandan Anayasa'nın 17. maddesi ayrıca devlete, söz konusu kişilerin işkence ve eziyete ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir ceza veya muameleye -bu muameleler üçüncü kişiler tarafından yapılmış olsa bile- maruz bırakılmalarını engelleyecek tedbirler

alma ödevini yüklemektedir. Dolayısıyla yetkililerce bilinen ya da bilinmesi gereken bir kötü muamelenin gerçekleşmesini engellemek için makul tedbirlerin alınmaması durumunda devletin sorumluluğu ortaya çıkabilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 82).

55. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün usule ilişkin bir boyutu bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, her türlü fiziksel ve ruhsal saldırı olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu tarz bir soruşturmanın temel amacı, söz konusu saldırıları önleyen hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve kamu görevlilerinin ya da kurumlarının karıştığı olaylarda bunların sorumlulukları altında meydana gelen olaylar için hesap vermelerini sağlamaktır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110).

56. 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 bir soruşturmanın yapılmasını gerektirmektedir. Bu soruşturma, sorumluların belirlenmesini ve cezalandırılmasını sağlamaya elverişli olmalıdır. Bu mümkün olmazsa anılan madde, sahip olduğu öneme rağmen pratikte etkisiz hâle gelecek ve bazı durumlarda devlet görevlilerinin fiilî dokunulmazlıktan yararlanarak kontrolleri altında bulunan kişilerin haklarını istismar etmeleri mümkün olacaktır (Tahir Canan, § 25).

57. Yürütülecek ceza soruşturmaları, sorumluların tespitine ve cezalandırılmalarına imkân verecek şekilde etkili ve yeterli olmalıdır. Soruşturmanın etkili ve yeterli olduğundan söz edilebilmesi için soruşturma makamlarının resen harekete geçerek olayı aydınlatabilecek ve sorumluların tespitine yarayabilecek bütün delilleri toplamaları gerekir. Dolayısıyla kötü muamele iddialarının gerektirdiği soruşturma bağımsız, hızlı ve derinlikli bir şekilde yürütülmelidir. Diğer bir ifadeyle yetkililer, olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışmalı; soruşturmayı sonlandırmak ya da kararlarını temellendirmek için çabuk ve temelden yoksun sonuçlara dayanmamalı, bu kapsamda diğer deliller yanında görgü tanıklarının ifadeleri ile kriminalistik bilirkişi incelemeleri dâhil söz konusu olayla ilgili kanıtları toplamak için alabilecekleri bütün makul tedbirleri almalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 114).

58. Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, kişinin maddi ve manevi varlığına ilişkin bir ölüm ya da yaralama olayında mevzuat hükümlerinin etkili bir şekilde uygulanmasını ve sorumluların tespit edilerek hesap vermelerini sağlamaktır. Bu, bir sonuç yükümlülüğü olmayıp uygun araçların kullanılması yükümlülüğüdür. Dolayısıyla bu kapsamda açılmış olan tüm davaların mahkûmiyetle ya da belirli bir ceza kararıyla sonuçlanması zorunluluğu bulunmamaktadır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 127). Ancak usul yükümlülüğünün bir unsuru olarak tespit edilen sorumlulara fiilleriyle orantılı cezalar verilmeli ve mağdur açısından uygun giderim sağlanmalıdır (Şenol Gürkan, B. No: 2013/2438, 9/9/2015, § 105).

59. Kötü muamele yasağı mutlak bir yasak olup ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike durumunda bile askıya alınamamaktadır. Terör ve örgütlü suçlarla mücadele gibi en zor koşullarda bile kötü muamele kesin olarak yasaklanmıştır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 93).

60. Savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde dahi savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamayacağı Anayasa'nın 15. maddesi ile güvence altına alınmıştır. Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemde temel hak ve özgürlüklere müdahale

teşkil eden tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması gerekir. Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan çekirdek haklara yapılan müdahaleler meşru kabul edilemez ve ilgili hak ve özgürlüğün ihlal edildiği sonucuna varılır (Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 196-197).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

61. Başvurucu, hakkında yürütülen soruşturma kapsamında tutuklanarak konulduğu ceza infaz kurumundan Sincan T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir. Nakil işlemi Ceza İnfaz Kurumuna ait nakil aracı ile Ceza İnfaz Kurumu görevlileri eşliğinde gerçekleşmiştir. Başvurucu, nakil aracında kendisi ile birlikte altı tutuklunun daha olduğunu, 21 saat boyunca yemek ve su verilmeden kelepçeli şekilde yolculuk yaptıklarını, su bulunmayan bir yerde bir kere tuvalet molası verildiğini, temel ihtiyaçlarının karşılanmadığını iddia etmiştir.

62. Başsavcılık tarafından yürütülen soruşturmada nakil aracı içinde bulunan kamera kayıtlarına ilişkin inceleme yapılmış, bilirkişi tarafından cihazın kayıt yapıp yapmadığının tespit edilemediği belirtilmiş, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karar verilmiştir.

63. Başvurucunun kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itirazı üzerine Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen soruşturmanın genişletilmesi kararında; tanıkların beyanları ile şüphelilerin tespit edilerek ifadelerinin alınması, kayıt cihazının kriminoloji laboratuvarı tarafından incelenerek rapor alınması gerektiği belirtilmiştir.

64. Soruşturma dosyasında başvurucunun nakli sırasında kötü muameleye maruz kaldığına dair şikâyetinin aksini gösterir bir bilgi ya da bulguya rastlanmadığı dikkate alındığında başvurucunun iddiasının savunulabilir olmadığı söylenebilecektir. Yukarıda da açıklandığı üzere ancak kötü muameleye ilişkin savunulabilir bir iddianın bulunması hâlinde etkili soruşturma yükümlülüğünden söz edilebilecektir.

65. Soruşturmanın genişletilmesi kararının ardından Başsavcılık bazı deliller toplamıştır. Başsavcılık, şüphelilerin tespit edilmesi için başvurucunun nakli sırasında görevli personelin isminin bildirilmesini istemiş; Ceza İnfaz Kurumu nakil sırasında görevli personelin ismini Başsavcılığa bildirmiştir. Ancak başvuru dosyası kapsamından ve UYAP aracılığıyla elde edilen bilgi ve belgelerden isimleri bildirilen görevli personelin ifadesinin alınıp alınmadığı anlaşılamamıştır.

66. Öte yandan soruşturmanın genişletilmesi kararında başvurucunun itiraz dilekçesinde isimlerini bildirdiği tanıkların dinlenmesi gerektiği de belirtilmiştir. Ancak yapılan incelemede tanıkların dinlendiğine ilişkin bir bilgi ve belgeye ulaşılamamıştır.

67. Başsavcılık, nakil aracının kamera kayıt cihazının polis kriminoloji laboratuvarına iletilmek üzere gönderilmesini ve incelenerek rapor düzenlenmesini istemiştir. Başsavcılığın talebi doğrultusunda kayıt cihazı hakkında rapor düzenlenmişse de soruşturma kapsamında başkaca bir işlem yapılmadığı anlaşılmıştır.

68. Nitekim kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda sadece kamera kayıt cihazından söz edilmiş, başvurucunun soyut iddiası dışında yeterli ve inandırıcı delil elde edilemediği belirtilmiştir.

69. Başsavcılığın soruşturmanın genişletilmesi kararı sonrasında eksik hususları giderdiğini belirterek yeniden karar verilmek üzere soruşturma dosyasını Sulh Ceza Hâkimliğine

göndermesi sonucunda itirazı inceleyen Sulh Ceza Hâkimliği, itirazın reddine kesin olarak karar vermiştir. Her ne kadar karar gerekçesinde mevcut delil durumu ve alınan beyanlar nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda isabetsizlik bulunmadığını belirtmişse de Başsavcılık tarafından şüphelilerin veya tanıkların beyanlarının alındığının soruşturma dosyasından anlaşılamadığını, nakil aracında yaşananlara ilişkin olarak dosya kapsamında başvurucunun beyanı dışında herhangi bir veri bulunmadığını tespit etmiştir.

70. Bir başka deyişle soruşturma makamlarınca olay ve olguların derinlemesine incelenmesi, başvurucunun iddiaları hakkında araştırma yapılması yerine hızlı bir şekilde sonuca varılarak olayla ilgili bütün delillerin toplanmadığı anlaşılmıştır.

71. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında koruma altına alınan kötü muamele yasağının usule ilişkin boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

72. Etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının maddi boyutu bakımından inceleme yapmaya olanak sağlayacak kesin, ikna edici bir delil, bilgi ve bulguya ulaşılamamıştır. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında koruma altına alınan kötü muamele yasağının maddi boyutunun incelenmesine imkân bulunmamaktadır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

73. Başvurucu ihlalin tespitine, ihlalin sonuçlarının giderilmesine ve 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

74. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

75. 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 (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin benzer yöndeki kapsamlı kararlar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

76. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yapılacak soruşturmanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Ceza İnfaz Kurumunda tutma koşulları yönünden kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kolluk görevlilerinin eylemleri yönünden kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Ceza İnfaz Kurumu görevlilerinin eylemleri yönünden kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde koruma altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının usule ilişkin boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığına (S.2016/19431) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAMZA YAMAN (2)

B. No: 2018/34354 | Karar tarihi: 18.10.2022

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34354

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAMZA YAMAN BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2018/34354)

Karar Tarihi: 18/10/2022

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

Raportör : Murat İlter DEVECİ

Başvurucu : Hamza YAMAN

Vekili : Av. Hatice Kübra EKİCİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; gözaltındaki şüphelinin başkalarına teşhir için elleri arkasından kelepçelenerek dolaştırılması nedeniyle kötü muamele yasağının, gözaltındaki tutulma koşulları nedeniyle uğranılan manevi zararların tazmini istemiyle açılan davanın görev yönünden reddi nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği iddiasıyla 18/7/2016 tarihinde yakalanarak gözaltına alınan başvurucu, 20/7/2016 tarihinde tutuklanarak ceza infaz kurumuna götürülmüştür.

3. Başvurucu -başka hususlar yanında- gözaltı sürecinde elleri arkadan kelepçelenerek başkalarına teşhir için araçla Ankara içinde dolaştırıldığını belirtip gözaltında tutulduğu yerlerdeki ve savcılık ifadesi ile sorgu için getirildiği adliyedeki tutulma koşullarından yakınarak sözü edilen süreçte görev alan kolluk görevlileri, hâkim ve savcılar hakkında suç duyurusunda bulunmuştur. Savcılık yürüttüğü soruşturma sonunda kovuşturmaya yer

olmadığına dair karar vermiş ve başvurucunun bu karara itirazı sulh ceza hâkimliğince reddedilmiştir. Başvurucu, Anayasa Mahkemesine konuyla ilgili yaptığı başvuruda (Hamza Yaman (k.k.), B. No: 2017/33305, 12/5/2020) başka iddialara ek olarak suç duyurusunda dile getirdiği iddiaları ortaya atmıştır. Anayasa Mahkemesi, uygulamanın kötü muamele yasağının oluşması için aranan ağırlık düzeyine ulaşmadığı gerekçesiyle kelepçeyle ilgili iddiayı açıkça dayanaktan yoksun bulmuş; tutulma koşullarına yönelik iddiayı ise -Nebahat Baysal Gül (B. No: 2016/14634, 28/5/2019) kararına atıf yaparak- başvurucuya makul ölçüde başarı sunabilecek yolun tam yargı davası olduğu gerekçesine dayanarak başvuru yollarının tüketilmemesi sebebiyle kabul edilemez görmüştür.

4. Başvurucu, vekili aracılığıyla Adalet Bakanlığı (Bakanlık) ile İçişleri Bakanlığı aleyhine tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde başka hususlar yanında başvurucu, başkalarına teşhir amacıyla elleri arkadan kelepçeli olarak dolaştırıldığından ve adliye aşaması da dâhil olmak üzere gözaltı sürecindeki tutulma koşulları ile kolluk görevlilerinin tutumlarından söz ederek davalı idarelerin hizmet kusurları nedeniyle manevi zarara uğradığını öne sürmüştür.

5. Tam yargı davasıyla ilgili yargılamayı yapan idare mahkemesi; hâkim ve savcıların ceza soruşturması ve kovuşturması kapsamında yaptıklarının yargılama faaliyeti içinde yer aldığı, Cumhuriyet savcısının talimatı üzerine kolluk kuvvetlerince tesis edilen gözaltına alma, gözaltı süresinin uzatılması ve salıverme işlemlerinin yargılama faaliyetine bağlı adli kolluk hizmeti kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve anılan süreç sebebiyle uğranıldığı ileri sürülen zararların tazmini istemiyle açılan davanın çözüm yerinin koruma tedbirleri nedeniyle açılan tazminat davalarıyla ilgili yargılamayı yapmakla görevli mahkemeler olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.

6. Başvurucu, davanın konusunun yargısal işlem ve eylemler olmayıp bu işlem ve eylemler sırasında haksız yere kelepçe takılması ve kamuoyuna teşhir gibi uygulamalar yapılması ile nezarethanedeki ve adliyedeki barınma, beslenme, temizlik, havalandırma ve dinlenme gibi hususlara ilişkin koşullar olduğunu belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur ancak başvurucunun istinaf talebi yerinde görülmemiştir.

7. 25/10/2018 tarihinde nihai kararı öğrenen başvurucu 26/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, ellerinin arkadan kelepçelenmesinden ve başkalarına teşhir edilmekten yakınmıştır. Bakanlık görüşünde başvurucunun ileri sürdüğü kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın savunulabilir olup olmadığının ve bu yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında ihlal iddiasını yinelemiştir.

10. Başvurucunun ihlal iddiası kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

11. Başvurucu, aynı ihlal iddiasıyla daha önce bireysel başvuru yapmış ve Anayasa Mahkemesi uygulamanın kötü muamele yasağının oluşması için aranan ağırlık düzeyine ulaşmadığı gerekçesiyle iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez

olduğuna kesin olarak karar vermiştir (bkz. § 3).

12. Açıklanan gerekçeyle başvurunun mükerrer başvuru niteliğinde olması nedeniyle başkalarına teşhir için başvurucunun ellerinin arkadan kelepçelenmesinden dolayı kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddia yönünden başvurunun reddine karar verilmesi gerekir.

B. Kötü Muamele Yasağıyla Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu, adliye aşaması da dâhil olmak üzere gözaltı sürecindeki tutulma koşulları ile kolluk görevlilerinin tutumlarından ve davanın konusunu yanlış tespit ettiğini iddia ettiği idare mahkemesinin davayı görev yönünden reddedip tazminata karar vermemesinden şikâyet etmiştir. Bakanlık görüşünde başvurucunun ileri sürdüğü kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın savunulabilir olup olmadığının ve bu yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca başvurucunun hakkında uygulanan koruma tedbirlerinin haksız olduğu iddiasıyla tazminat davası açtığı ve söz konusu davanın başvurucu hakkında yürütülen ceza yargılaması derdest olduğu için tazminat talep edilmesine imkân veren bazı hâllerin somut olayda oluşmadığı, gözaltı ve tutuklama sonrasındaki fiziki koşullardaki yetersizlik ve kötü uygulamaya ilişkin iddiaların ise söz konusu dava kapsamında incelenemeyeceği gerekçesiyle reddedildiği ancak bu kararın henüz kesinleşmediği açıklanmıştır. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında tam yargı davasının konusunun yakalama ve gözaltı gibi koruma tedbirlerine ilişkin karar ve işlemler olmadığını, hakkında uygulanan koruma tedbirleri nedeniyle ayrı bir dava açtığını ifade etmiştir.

14. Başvurucunun dile getirdiği olgular ve ihlal iddiaları; tam yargı davası üzerine başvuru yapması, tam yargı davasında iddialarının esasıyla ilgili bir karar verilmemesi, başvuruya konu yargılama sürecinde verdiği istinaf talebini içerir dilekçe (bkz. § 6) ile Bakanlık görüşüne karşı beyanı dikkate alınarak münhasıran kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmiştir.

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.

Muammer TOPAL bu görüşe katılmamıştır.

16. Anayasa Mahkemesi Cüneyt Durmaz (2) ([GK], B. No: 2016/35468, 15/12/2021, §§ 47-51) başvurusunda; yukarıda bahsi geçen Nebahat Baysal Gül kararında yer alan gözaltında tutmanın yargısal nitelik taşıyan bir karara dayandığına, gözaltı işleminin gerçekleştiği nezarethanelerin yönetim, denetim ve işletilmesinin idare tarafından yürütülen bir kamu hizmeti olduğuna, nezarethane koşullarının ilgili ulusal ve uluslararası hukukta belirtilen standartlara uygun hâlde bulundurulmasından idarenin sorumlu olduğuna, idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakkı doğrudan muhtel olanlarca idari yargıda tam yargı davası açılabileceğine ilişkin tespitleri tekrar ederek idare mahkemesinin başvurucunun kötü muamele iddiasına temel teşkil eden tutulma koşullarını araştırarak sonucuna göre başvurucunun zararının tazmin edilip edilmeyeceğine karar vermek yerine davayı görev yönünden reddetmesi nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

17. Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından verilen 18/4/2022 tarihli ve E.2022/145, K.2022/206 sayılı karar ile 30/5/2022 tarihli ve E.2022/211, K.2022/295 sayılı kararda Cumhuriyet savcısının talimatıyla yürütülen ceza soruşturması nedeniyle gözaltına alınan ve bu süreçte nezarethanede tutulan davacının işlemlerinin Cumhuriyet savcısı sorumluluğunda sürdürüldüğüne işaret edilerek kolluk personelinin adli görevleri sırasında gerçekleştirdikleri eylemler nedeniyle uğradığı ileri sürülen kötü muamele iddialarıyla açılan tazminat davasının görüm ve çözümünün adli yargı yerine ait olduğu belirtilse de bireysel başvuru sözü edilen kararlardan önceki bir tarihte yapılmıştır. Bu nedenle Cüneyt Durmaz (2) kararındaki tespit ve değerlendirmelerin somut başvuruya da uygulanabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

18. Varılan sonuç doğrultusunda yapılan incelemede başvurucunun açtığı tam yargı davasında hakkında uygulanan koruma tedbirlerinin haksızlığı nedeniyle değil adliye aşaması da dâhil olmak üzere gözaltı sürecindeki tutulma koşulları ile kolluk görevlilerinin tutumlarından dolayı davalı idarelerin hizmet kusurları nedeniyle tazminat talep ettiği ancak idare mahkemesinin meseleyi koruma tedbirleri nedeniyle tazminata ilişkin hukuki düzenleme çerçevesinde değerlendirerek görevsizlik kararı verdiği görülmüştür. Başvurucu, istinaf talebinde açıkça davanın konusunun yargısal işlem ve eylemler olmayıp nezarethanedeki ve adliyedeki barınma, beslenme, temizlik, havalandırma ve dinlenme gibi hususlara ilişkin koşullar olduğunu belirtse de başvurucunun istinaf talebi reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre başvuruya konu tam yargı davasında iddiaların esasının değerlendirilmesi gerekirdi.

19. Açıklanan gerekçelerle gözaltındaki tutulma koşulları yönünden Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde teminat altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muammer TOPAL bu görüşe katılmamıştır.

III. GİDERİM

20. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini ve kendisine manevi tazminat olarak 300.000 TL, maddi tazminat olarak 40.000 TL ödenmesini talep etmiştir.

21. 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).

22. 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 talebinin KABULÜNE,

B. 1. Başvurunun başkalarına teşhir için başvurucunun ellerinin arkadan kelepçelenmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiası yönünden mükerrer olması nedeniyle REDDİNE OYBİRLİĞİYLE,

2. Gözaltındaki tutma koşulları yönünden kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Muammer TOPAL'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde teminat altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muammer TOPAL'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 6. İdare Mahkemesine (E.2016/5339, K.2018/912) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2022 tarihinde karar verildi.

KARŞI OY

1. Başvurucu, vekili aracılığıyla Adalet Bakanlığı (Bakanlık) ile İçişleri Bakanlığı aleyhine tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde başka hususlar yanında, başkalarına teşhir amacıyla elleri arkadan kelepçeli olarak dolaştırıldığından ve adliye aşaması da dahil olmak üzere gözaltı sürecindeki tutulma koşulları ile kolluk görevlilerinin tutumlarından söz ederek davalı idarelerin hizmet kusurları nedeniyle manevi zarara uğradığını öne sürmüştür.

2. Tam yargı davasıyla ilgili yargılamayı yapan idare mahkemesi; hakim ve savcıların ceza soruşturması ve kovuşturması kapsamında yaptıklarının yargılama faaliyeti içinde yer aldığı, Cumhuriyet Savcısının talimatı üzerine kolluk kuvvetlerince tesis edilen gözaltına alma, gözaltı süresinin uzatılması ve salıverme işlemlerinin yargılama faaliyetine bağlı adli kolluk hizmeti kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve anılan süreç sebebiyle uğranıldığı ileri sürülen zararların tazmini istemiyle açılan davanın çözüm yerinin koruma tedbirleri nedeniyle açılan tazminat davalarıyla ilgili yargılamayı yapmakla görevli mahkemeler olduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiştir.

3. Başvurucu, davanın konusunun yargısal işlemler ve eylemler olmayıp, bu işlem ve eylemler sırasında haksız yere kelepçe takılması ve kamuoyuna teşhir gibi uygulamalar yapılması ile nezarethanedeki ve adliyedeki barınma, beslenme, temizlik, havalandırma ve dinlenme gibi hususlara ilişkin koşullar olduğunu belirterek istinaf kanun yoluna başvurmuştur, ancak başvurucunun istinaf talebi yerinde görülmemiştir.

4. Uyuşmazlık Mahkemesinin 26.02.2018 tarih ve E:2018/108; K:2018/108 sayılı kararında "Konuya İlişkin mevzuat hükümleri ile somut olay birlikte incelendiğinde; 4675 sayılı İnfaz Hakimliği Kanununun ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlü ve tutuklular

hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlere yönelik şikayetleri incelemek, karara bağlamak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirmek üzere kurulan infaz hakimliklerine ilişkin hükümleri kapsadığı; Kanunun 4. Maddesinde, hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları... gibi işlem veya faaliyetlerine ilişkin şikayetleri incelemek ve karara bağlamanın infaz hakimliklerinin görevleri arasında sayıldığı; ceza infaz kurumları ve tutukevlerindeki hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlerin kanun, tüzük ve yönetmelik hükümleri ile genelgelere aykırı olduğu gerekçesiyle şikayet yoluyla infaz hakimliğine başvurulabileceğinin hüküm altına alındığı hususları gözetildiğinde; davacının daha önce kaldığı üç kişilik odadan alınarak, (davacının hücre olarak nitelediği) tek kişilik odaya alınmasına yönelik işleme yaptığı itirazın/şikayetin değerlendirilmesinin, adli yargı yerinin/infaz hakimliğinin görev ve yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna" ulaşıldığına karar vermiştir.

Konu hakkında Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından 2018 ile 2022 yılları arasında çok sayıda karar verilmekle içtihat oluşmuş bulunmaktadır. Keza Mahkemenin 30.05.2022 tarih ve E:2022/211, K:2022/295 sayılı kararı ile ceza soruşturması sırasında gözaltı süresince kötü muameleye maruz kalındığı ileri sürülerek uğranılan zararın giderilmesi istemiyle açılan manevi tazminat davasının adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Dosyadaki bilgilere göre başvurucu idari yargı yerinin görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine, adli yargı yerinde dava açmaksızın bireysel başvuruda bulunmuştur.

Halbuki başvurucunun idari yargı yerinin görevsizlik kararının kesinleşmesi üzerine adli yargı yerinde dava açması; davanın esasının aleyhine sonuçlanması ve kararın kesinleşmesi sonucunda bireysel başvuru yapması gerekirdi.

Bu durumda anılan konuda etkili yol olarak görülen adli yargı yerinde dava açılmaksızın bireysel başvuru yapılması nedeniyle başvuru yolları tüketilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle başvuru hakkında, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerekirken, başvurunun kabulü ile esası hakkında verilen ihlal kararına katılmadım.

Üye Muammer TOPAL