GÜNEŞ & GÜNEŞ HUKUK BÜROSU

2023

AYM Bireysel Başvuru Kararları

Bölüm 13 / 17 | 100 karar

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

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

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

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

İçindekiler

001 2019/39298 21.09.2023
HALİL GÖKTUĞ GEZGİN

002 2020/8080 21.09.2023
FATİME BAKIR

003 2018/25163 27.09.2023
ŞERİFE ALP

004 2019/30833 27.09.2023
HALKIN KURTULUŞ PARTİSİ (3)

005 2021/8967 27.09.2023
OZAN GÜVEN

006 2021/29184 27.09.2023
ÇAĞLA YOLAŞAN KURUL

007 2021/38893 27.09.2023
SELMA ATABEY

008 2016/11550 04.10.2023
CENGİZ DUMAN VE DİLEK DUMAN

009 2017/33354 04.10.2023
HASAN CAN

010 2018/27682 04.10.2023
SEMİHA AYHAN YUNDAN

011 2018/29404 04.10.2023
GÖZEL TEMEL VE KEREM TEMEL

012 2018/34012 04.10.2023
AZİME KAPLAN VE SAADET KAPLAN

013 2019/2077 04.10.2023
AYNUR TURAY VE CANDA TURAY

014 2019/6390 04.10.2023
CENK BALCIOĞLU (2)

015 2019/11177 04.10.2023
MEHMET PALA

016 2019/19102 04.10.2023
ORHAN ÖZKAN VE DİĞERLERİ

017 2019/23373 04.10.2023
MUAMMER ÖZ

İçindekiler - devam

018 2019/26871 04.10.2023
HAKAN SÖĞÜT

019 2019/27955 04.10.2023
HAYRİ ÖNAL

020 2019/36519 04.10.2023
GÜLÜŞAN ONAT

021 2019/36952 04.10.2023
MEGA MEKANİK VE ELEKTRİK GÜÇ AKTARMA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

022 2019/39172 04.10.2023
FATİH YARIMBAŞ

023 2019/40660 04.10.2023
ALİ ÇALIŞKANER

024 2020/91 04.10.2023
MUHARREM PINARBAŞI

025 2020/167 04.10.2023
ERHAN ŞEKER

026 2020/879 04.10.2023
M.A. (2)

027 2020/1327 04.10.2023
NURİYE AYHAN ALTINER

028 2020/1973 04.10.2023
SERTAN UFUK SEVİNER

029 2020/5151 04.10.2023
EGEÇEP DERNEĞİ (3)

030 2020/9543 04.10.2023
ALİ EKİNCİ

031 2020/16103 04.10.2023
SELİM GÜVEN

032 2020/17026 04.10.2023
BÜNYAMİN DİKER

033 2020/19964 04.10.2023
AYSUN YURT VE DİĞERLERİ

034 2020/20101 04.10.2023
GÜLİ ELARSLAN VE MEHMET ELARSLAN

İçindekiler - devam

035 2020/20131 04.10.2023
HÜSAM IBRAHIM

036 2020/20266 04.10.2023
ONUR GÖKHAN BAŞAR

037 2020/20279 04.10.2023
FARIS İNAN

038 2020/20920 04.10.2023
PABUÇ GİYİM SAN. VE TİC. A.Ş. VE DİĞERLERİ

039 2020/22819 04.10.2023
ARM ÖZEL EĞİTİM İNŞ. TUR. TİC. LTD. ŞTİ.

040 2020/22889 04.10.2023
EMRE KAYADİBİ

041 2020/25583 04.10.2023
UĞUR DAKKALI

042 2020/25867 04.10.2023
VEDAT YAVUZ

043 2020/28511 04.10.2023
MERVE DÜNDAR KÜÇÜKDERE

044 2016/14964 05.10.2023
MUSTAFA AKARSU

045 2018/558 05.10.2023
SEDEF AYVAZ

046 2018/37176 05.10.2023
SALİM ADANUR

047 2019/1188 05.10.2023
CANAN BARAN

048 2019/1444 05.10.2023
SEÇİL ŞEKER VE DİĞERLERİ

049 2019/26841 05.10.2023
FURKAN ŞEN

050 2019/32630 05.10.2023
YASİN ADIRBELLİ

051 2019/37323 05.10.2023
İZGE HAKAN GÜNAL

İçindekiler - devam

052 2019/37417 05.10.2023
MEHMET ÇAĞRI ÖZALTIN

053 2020/4741 05.10.2023
HÜSEYİN DOĞAN VE YUSUF KAYA

054 2020/10052 05.10.2023
FAHRETTİN YÜCEDAL

055 2020/10663 05.10.2023
DİLEK ORMAN

056 2020/15221 05.10.2023
M.S.

057 2020/22345 05.10.2023
MESUT BAĞCI

058 2020/23318 05.10.2023
MUHSİN GÜN

059 2020/24390 05.10.2023
İSMET KARABULUT (2)

060 2020/25762 05.10.2023
ABDULKERİM SOLMAZ

061 2020/30292 05.10.2023
MEHMET YAVUZ

062 2020/31462 05.10.2023
ENİS BULUT

063 2020/32918 05.10.2023
ŞAHİN KAYA

064 2020/33732 05.10.2023
M.A.

065 2020/35609 05.10.2023
MUHARREM ERDOĞAN

066 2020/40029 05.10.2023
MUSTAFA KAYHAN

067 2021/936 05.10.2023
BERMAL CAN VE DİĞERLERİ

068 2021/13590 05.10.2023
EMİN KARAKAYA

İçindekiler - devam

069 2021/28608 05.10.2023
MÜSLİM MACİT

070 2021/30318 05.10.2023
UMUT FIRAT SUVARİOĞULLARI

071 2016/14517 12.10.2023
TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ

072 2016/14518 12.10.2023
TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ (2)

073 2019/17103 12.10.2023
MÜFLİS ESTAŞ KUM MAD. NAK. TİC. VE SAN A.Ş.

074 2020/7518 12.10.2023
M.I.I.

075 2016/9302 18.10.2023
INTERNATİONAL MİHR FOUNDATION

076 2017/6883 18.10.2023
HÜSEYİN ŞEN

077 2017/22477 18.10.2023
M.A.

078 2017/40527 18.10.2023
AYSEL TUĞLUK (4)

079 2018/3724 18.10.2023
ÇİĞDEM ERGÜN

080 2018/5549 18.10.2023
KAMURAN KILINÇ

081 2018/10698 18.10.2023
GURBET ÇAĞDAVUL VE YUSUF ÇAĞDAVUL

082 2018/16871 18.10.2023
ABİDİN PİŞGİN

083 2018/20099 18.10.2023
VEYSEL KAPLAN (9)

084 2018/24161 18.10.2023
LAZ PETROL İNŞ. TAAH. NAK. SAN. TİC. LTD. ŞTİ.

085 2018/24607 18.10.2023
ÇAĞDAŞ GÜNEŞ

İçindekiler - devam

086 2018/27197 18.10.2023
YAŞAR ÇATAKLI VE DİĞERLERİ

087 2018/31983 18.10.2023
AKİL NERGÜZ

088 2018/37783 18.10.2023
ALİ KARTAL VE DİĞERLERİ

089 2019/3169 18.10.2023
YAKUP KIZILTOPRAK

090 2019/14536 18.10.2023
GÖRGİN OKTAR

091 2019/14760 18.10.2023
SELAMİ EVLİ

092 2019/16656 18.10.2023
CEM TURĞUT

093 2019/16849 18.10.2023
ÖZGEN YALÇIN

094 2019/21681 18.10.2023
ALİYE YEŞİL VE DİĞERLERİ (6)

095 2019/22192 18.10.2023
HASAN TOPAL

096 2019/22870 18.10.2023
MEHMET SIDDIK AYAZ

097 2020/14771 18.10.2023
EMRE KARABOYUN

098 2020/15191 18.10.2023
AHMET TUNÇAY

099 2020/15836 18.10.2023
LOKMAN LAÇİN

100 2020/19857 18.10.2023
UĞUR ŞAHİN

HALİL GÖKTUĞ GEZGİN

B. No: 2019/39298 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/39298

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HALİL GÖKTUĞ GEZGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/39298)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Halil Göktuğ GEZGİN

Vekili : Av. Fatma Betül OKUR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 2011 yılında Kamu Personeli Seçme Sınavı (KPSS) sonucuna göre Bodrum Milas Havaalanına iş makinesi sürücüsü olarak yerleştirilmeye hak kazanan başvurucunun ataması, gerekli belgelere sahip olmadığından bahisle gerçekleştirilmemiştir. Başvurucunun anılan işlemin iptali amacıyla açtığı davanın reddine karar verilmiştir.

3. Başvurucu, nihai hükmü 12/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 28/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

4. Birinci Bölüm Birinci Komisyon tarafından 16/9/2022 başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile kamu hizmetine girme haklarının ihlali iddiaları yönünden kabul edilemezlik; makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına yönelik başvurunun ise Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

5. Başvurucu, yargılamanın tam olarak 8 yıl 1 ay 9 gün sürdüğünü, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİME BAKIR

B. No: 2020/8080 | Karar tarihi: 21.09.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/8080

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİME BAKIR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/8080)

Karar Tarihi: 21/9/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Fatime BAKIR

Vekili : Av. Yüksel SİPAHİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, emlak vergisine esas asgari ölçüde arsa metrekare birim değerlerinin yüksek belirlenmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 2018 yılı emlak vergisi asgari metrekare birim değerlerinin tespitine yönelik kıymet takdir komisyonu kararına karşı 7/9/2017 tarihinde dava açmıştır.

3. Takdir komisyonlarının 2018 yılı için belirlediği asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin fahiş olduğunun ileri sürülmesi üzerine 28/11/2017 tarihli ve 7061 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle 29/7/1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'na eklenen geçici 23. maddeyle düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme uyarınca takdir komisyonlarınca 2017 yılı genel takdir döneminde 2018 yılı için takdir edilen asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin 2017 yılı için uygulanan birim değerlerinin %50'sinden fazlasını aşması durumunda 2018 yılına ilişkin bina ve arazi vergi değerlerinin hesabında 2017 yılı için uygulanan asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin %50

fazlasının esas alınması öngörülmüştür (söz konusu düzenlemeye ilişkin detaylı bilgi için bkz. Hilmi Kocabey ve diğerleri, B. No: 2018/27686, 17/11/2021, §§ 11-14).

4. İzmir 1. Vergi Mahkemesi (Mahkeme) mezkûr düzenlemeyi gerekçe göstererek 2017 yılı için uygulanan birim değerlerinin %50 oranına isabet eden kısmı yönünden davanın reddine, %50 oranını aşan kısmı yönünden ise davanın kabulüne karar vermiştir. Bu karara karşı taraflarca istinaf kanun yoluna başvurulmuştur.

5. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 3. Vergi Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurularını kabul etmiş, mahkeme kararını kaldırmış ve işin esasına ilişkin olarak karar verilmek üzere dava dosyasının Mahkemeye gönderilmesine karar vermiştir. Kararda, 1319 sayılı Kanun'a eklenen geçici 23. maddeye ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin tebliğe yer verilmiştir. Söz konusu maddenin takdir komisyonunun 2018 yılı birim değerlerini 2017 yılı birim değerlerinin %50'sinden fazlası şeklinde belirlemiş olması hâlinde %50 fazlasının esas alınmasını öngördüğünden takdir komisyonu kararlarında değişiklik yapmadığı gerekçesiyle esasa ilişkin yargılama yapılması gerektiği belirtilmiştir. Kararda ayrıca mezkûr maddenin görülmekte olan davalara ilişkin olarak da bir düzenleme içermediği belirtilmiştir. Kararda sonuç olarak takdir komisyonu kararlarının hukukiliğinin denetlenmesi gerekirken mezkûr madde hükmünün takdir komisyonu kararlarında değişiklik yaptığı kabul edilerek işin esasına ilişkin inceleme yapılmamasının hukuka uygun olmadığı ifade edilmiştir.

6. Mahkeme, Bölge İdare Mahkemesi kararı uyarınca keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırmıştır. Bilirkişi incelemesi sonucunda düzenlenen raporda takdir komisyonunca belirlenen meblağın uygun olduğu yönünde görüş bildirilmiştir. Mahkeme 1319 sayılı Kanun'a eklenen geçici 23. maddeyi gerekçe göstererek 2017 yılı için uygulanan birim değerlerinin %50 oranına isabet eden kısmı yönünden davanın reddine, %50 oranını aşan kısmı yönünden ise davanın kabulüne karar vermiştir. Bu karara karşı taraflar, istinaf kanun yoluna başvurmuştur.

7. Bölge İdare Mahkemesi davalı idarenin istinaf başvurusunu kabul ederek mahkeme kararını kaldırmış ve davanın reddine karar vermiştir. Kararda, önceki kaldırma kararındaki benzer gerekçelere (bkz. § 5) ve mahallinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucu düzenlenen rapora göre takdir edilen metrekare birim bedelinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesine yer verilmiştir.

8. Nihai karar, başvurucuya 1/2/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 25/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; emlak vergisinde yapılan artışın fahiş olduğunu, %57,05'in üzerinde bir artış yapılamayacağını, aleyhine yargılama giderine ve vekâlet ücretine hükmedildiğini, davasının reddedilmesinin hukuka aykırı olduğunu, konuya ilişkin yasal düzenleme yapılmasının dava açtığı tarihte haklı olduğu gerçeğini değiştirmediğini ileri sürerek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

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

11. 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).

12. Başvuru konusu Bölge İdare Mahkemesi kararının, kanuni düzenlemeyle takdir komisyonu kararlarında değişiklik yapılmadığı, bu sebeple davanın esasının incelenmesi gerektiği yorumuna dayandığı görülmektedir. Bölge İdare Mahkemesinin esasa ilişkin değerlendirmesinde ise bilirkişi incelemesi sonucunda dava konusu takdir komisyonu kararını hukuka uygun bulduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verdiği görülmektedir. Başvurucu mevcut durumun hukuki dayanağının bulunmadığını, dava açmasından sonra yapılan kanun değişikliğinin haklılığını etkilemeyeceğini, bilirkişi raporunda artışın fahiş olduğunun kabul edildiğini ileri sürmüştür.

13. Anayasa Mahkemesinin incelenen başvuruyla konusu itibarıyla benzer mahiyetteki Hilmi Kocabey ve diğerleri kararında, başvurucular aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin mahkemeye erişim hakkının ihlali olup olmadığı değerlendirilmiştir. Mezkûr kararda, derece mahkemelerinin davanın konusuz kaldığı gerekçesiyle tarafların haklılık durumuna ilişkin inceleme yapmadığı fakat kanun koyucunun kanun çıkarmasının sebebini hesaba katmadığı, 2017 için uygulanan birim değerlerin %50'sini aşan orandaki değerler yönünden kamu otoritelerinin haksız olduğunun kabulünün gerektiği belirtilmiştir. Kararda bu nedenle yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde bırakılmasının ve başvurucular aleyhine vekâlet ücretine hükmedilmesinin kanuni dayanağı bulunmadığından mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (Hilmi Kocabey ve diğerleri, §§ 108, 109).

14. Somut olayda, Hilmi Kocabey ve diğerleri kararından farklı olarak bilirkişi incelemesi yaptırılmak suretiyle tarafların haklılık durumu tespit edilmiş ve Bölge İdare Mahkemesi buna dayanarak davanın reddine karar vermiştir. Ayrıca başvurucunun aleyhine hükmedilen vekâlet ücreti nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği yönünde açık bir iddiası yoktur. Başvurucunun iddialarının verilen karar nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucunun arsanın birim değerinin azami olarak artırılması gerektiğini ileri sürdüğü %57,05'in, vergi tahakkuku sırasında 7061 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle 1319 sayılı Kanun'a eklenen geçici 23. maddesindeki esaslar gereğince uygulanacak %50 oranından yüksek olduğu görülmektedir. Son olarak başvurucunun 2018 yılına ilişkin vergi değerlerinin hesabında 2017 yılı için uygulanan asgari ölçüde arsa ve arazi metrekare birim değerlerinin %50 fazlasının esas alınmadığı yani kanuni düzenlemenin uygulanmadığına ilişkin bir iddiası da yoktur.

15. Başvurucu tarafından ileri sürülen iddialar, derece mahkemesince delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık bir keyfîlik oluşturan bir durumun da bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkına ilişkin ihlal iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına 21/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞERİFE ALP

B. No: 2018/25163 | Karar tarihi: 27.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/25163

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ŞERİFE ALP BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/25163)

Karar Tarihi: 27/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 21/11/2023 - 32376

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Şerife ALP

Vekili : Av. Erdal KUZU

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, anayasal haklar kapsamında koruma altında olan bazı eylemlerinin terör

örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetinde delil olarak kullanılmasının başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir. Başvuruda ayrıca adil yargılanma hakkı bağlamında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/8/2018 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. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

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

6. Birinci Bölüm tarafından 28/12/2021 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla başvurunun Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu 1977 doğumlu olup olayların meydana geldiği tarihte Kızıltepe Belediyesinin başkan vekilidir.

9. Başvurucu, PKK terör örgütüne üye olduğu gerekçesiyle 8/2/2012 tarihinde tutuklanmıştır. Cumhuriyet savcısı 18/5/2012 tarihli iddianame ile başvurucunun terör örgütüne üye olma, terör örgütünün propagandasını yapma, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na muhalefet etme suçlarından cezalandırılmasını talep etmiştir.

10. Yargılama ilk olarak Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinde görülmüştür. Mahkeme başvurucunun eylemlerinin bir bütün olarak terör örgütüne yardım etme suçunu oluşturduğunu kabul etmiş ve başvurucunun cezalandırılmasına karar vermiştir. Başvurucunun kararı temyiz etmesi üzerine Yargıtay 16. Ceza Dairesi, başvurucunun eylemlerinin bir bütün olarak terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğunu belirtmiş ve bozma kararı vermiştir.

11. Yargıtay 16. Ceza Dairesinin kararı sonrasında, Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin kapatılması nedeniyle başvurucu hakkındaki dosya Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) devredilmiştir. Mahkeme 27/9/2016 tarihinde başvurucu hakkında beraat kararı vermiştir. Mahkeme, başvurucunun katıldığı yirmi bir eylemin tamamında terör örgütü lehine slogan attığının, terör örgütü ile ilişkili bayrak, amblem veya resim taşıdığının tespit edilemediğini, toplantıya katılan kişilerin attıkları sloganlardan ya da taşıdıkları bayraklardan ise toplantıları düzenlediği hususunda bir tespit bulunmayan başvurucunun sorumlu tutulamayacağını belirtmiştir. Bundan başka, başvurucunun sadece grup içinde yer almasının ceza hukuku bağlamında söz konusu eylemlere iştirak ettiğini ortaya

koymayacağını, toplantıya katılan gruplarla bütünleşme şeklindeki açıklamaların hukuki bir temelinin olmadığını belirtmiş; başvurucunun örgüt adına bir suç işlemediğini vurgulamıştır.

12. İlk derece mahkemesinin beraat kararı Cumhuriyet savcısı tarafından temyiz edilmiştir. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 30/3/2017 tarihinde bir kez daha bozma kararı vermiştir. Daire; başvurucunun 13/1/2011 tarihinden 4/11/2011 tarihine kadar terör örgütü propagandasına dönüşen yirmi bir ayrı gösteriye katıldığı, diğer yandan 28/3/2011 ile 9/10/2011 tarihlerinde ise 2911 sayılı Kanun'a aykırı olan eylem icra ettiği, anılan eylemlerin örgüt faaliyetlerindeki sürekliliği ve yoğunluğu itibarıyla terör örgütüne üye olma suçunu oluşturacağı gerekçesiyle bozma kararı vermiştir.

13. Mahkeme, bozma kararı sonrasında başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına hükmetmiştir. İlk derece mahkemesi öncelikle başvurucunun yirmi bir ayrı eylemine değinmiş; daha sonra terör örgütünün propagandasına dönüşen, 13/1/2011 ile 4/11/2011 tarihleri arasında gerçekleşen yirmi bir farklı gösteriye katılmasını ve 28/3/2011 ile 9/10/2011 tarihlerinde 2911 sayılı Kanun'a aykırı eylemler icra etmesini dikkate alarak anılan eylemlerin örgüt faaliyetlerindeki süreklilik ve yoğunluk itibarıyla terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir. Başvurucunun cezalandırılmasında;

i. Başvurucunun PKK ve KCK'ya yönelik yürütülen soruşturmaları ve devam eden yargılamaları protesto etmek amacı ile 13/1/2011 tarihinde düzenlenen gösteriye katılması delil olarak değerlendirilmiştir. Söz konusu gösterinin örgütün 10/1/2011 tarihinde yaptığı çağrı üzerine gerçekleştiği, gösteri sırasında başvurucunun da içinde yer aldığı grubun "PKK Halktır Halk Burada", "Koser (Kızıltepe) Uyuma İradene Sahip Çık", "Be Serok Jiyan Nabe (Başkansız Yaşam Olmaz)", "Disa Disa Serhildan Seroke Me Öcalan (Yine Yine Eylemler Başkan Öcalan)" ve "İntikam İntikam" şeklinde sloganlar attığı anlaşılmıştır. Mahkeme, başvurucunun gösteride grupla hareket ederek bütünleştiğini, bunun da delil niteliğinde bir eylem olduğunu değerlendirmiştir.

ii. Başvurucunun 250 kişilik bir grup tarafından Barış ve Demokrasi Partisi (BDP) Kızıltepe ilçe binası önünden başlayıp PKK terör örgütü mensubu olan ve 1997 yılındaki bir çatışma sırasında öldürülen R.A. adına kurulan taziye çadırına 20/1/2011 tarihinde yapılan bir yürüyüş sırasındaki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Söz konusu eylemden üç gün önce, PKK terör örgütü güdümünde yayın yapan bir internet sitesinde 1997 yılında güvenlik güçleri ile girdiği bir çatışmada öldürülen R.A.nın kimlik bilgilerinin tespit edildiğine dair KCK'nın bir açıklaması haberleştirilmiştir. Gösteride grup içinde yer alan kişilerin üzerinde "Şehide Şoreşe Nemırın (Devrim Şehitleri Ölmez)" yazan, orta kısmında çatışmalarda öldürülen terör örgütü mensuplarının fotoğrafları ile sağ ve sol taraflarında PKK terör örgütüne ait bayrakların olduğu pankartı taşıdıkları belirlenmiştir. Aynı grubun "Biji Serok Apo (Yaşasın Başkan Apo)", "İntikam-İntikam", "PKK Halktır Halk Burada", "Şehit Namırın (Şehitler Ölmez)", "Disa Disa Serhildan Serokeme Öcalan" ve "Dişe Diş Kana Kan Seninleyiz Öcalan" şeklinde sloganlar attığı da anlaşılmıştır. Mahkeme, başvurucunun gösteride grupla hareket etmesini başvurucunun delil niteliğindeki bir eylemi olarak değerlendirmiştir.

iii. Başvurucunun Kürt Dili Araştırma ve Geliştirme Derneğince (KÜRDİ DER) 21/2/2011 tarihinde düzenlenen etkinlikteki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Etkinlik sırasında grup içinde yer alan ve yüzlerini puşi adı verilen bez ile kapatan bazı kişilerin PKK terör örgüt lideri Abdullah Öcalan'ın (A.Ö.) posterini açtığı, bazı kişilerin ise "Disa Disa Serhildan Seroke Me Öcalan", "Biji Serok Apo", "Be Serok Jiyan Nabe", "Öcalan Öcalan", "Şehit

Namırın", "Gençlik Aponun fedaisidir", "Aposuz Dünyayı Başınıza Yıkarız" ve "PKK Halktır Halk Burada" şeklinde sloganlar attığı anlaşılmıştır. Mahkeme başvurucunun gösteride grupla hareket etmesini başvurucunun delil niteliğindeki eylemi olarak değerlendirmiştir.

iv. Başvurucunun 200 kişilik bir grup tarafından BDP Kızıltepe ilçe binası önünden başlayıp PKK terör örgütü mensubu F.K. adına kurulan taziye çadırına 5/3/2011 tarihinde yapılan bir yürüyüş sırasındaki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Söz konusu eylemden önce, PKK terör örgütü güdümünde yayın yapan internet sitelerinde 1990-1999 yılları arasında ölen örgüt mensuplarından birinin de F.K. olduğu hususu haberleştirilmiştir. Yürüyüş sırasında yolun trafiğe kapatıldığı ve grup içindeki bazı kişilerin güvenlik güçlerine taşlarla saldırdığı anlaşılmıştır. Öte yandan yürüyüşe katılan grubun ölen örgüt mensubu F.K.nın resmini ve "Şehide Me Rumeta Meye (Şehidimiz Onurumuzdur)" yazılı pankartı taşıdığı, bunun yanında "Öcalan-Öcalan", "Şehit Namırın", "Biji Serok Apo" "Be Serok Jiyan Nabe" ve "Dişe Diş Kana Kan Seninleyiz Öcalan" şeklinde slogan attığı tespit edilmiştir. Mahkeme başvurucunun pankart ile resmi taşıyan ve sloganları atan grubun içinde yer almasını, alkışlarla sloganlara eşlik etmesini, bu şekilde grupla hareket ederek bütünleşmesini delil niteliğinde eylem olarak değerlendirmiştir.

v. Mahkeme, PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün talimatlarına istinaden kurulduğunu kabul ettiği Kızıltepe'deki demokratik çözüm çadırının güvenlik güçlerince kaldırılmasını ve bu sırada gerçekleşen gözaltıları protesto etmek amacıyla 28/3/2011 tarihinde yapılan gösteride başvurucunun eylemlerine delil olarak dayanmıştır. Gösteri sırasında grubun yolu trafiğe kapattığı, yüzleri kapalı bazı kişilerin bazı banka binalarına ve güvenlik güçlerine molotofkokteyli adı verilen yanıcı madde ve havai fişeklerle saldırdığı anlaşılmıştır. Bundan başka Mahkeme, grup içindeki kişilerin terör örgütü lideri lehine sloganlar attığını da kabul etmiştir. Gösteri sırasında başvurucunun grubun en önünde yürüdüğü, güvenlik güçlerinin ihtarlarına rağmen dağılmayan ve ayrıca slogan atan grubun içinde yer aldığı hususlarını terör örgütüne üye olma suçu açısından dikkate almıştır.

vi. Mahkeme, PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün talimatlarına istinaden kurulduğunu kabul ettiği Kızıltepe'deki demokratik çözüm çadırının güvenlik güçlerince kaldırılmasını ve bu sırada gerçekleşen gözaltıları protesto etmek amacıyla 29/3/2011 tarihinde yapılan gösteride başvurucunun eylemlerine delil olarak dayanmıştır. Mahkeme; gösteri sırasında grup içinde yer alan kişilerin terör örgütü lideri lehine sloganlar attığını, başvurucunun da sloganları atan grupla birlikte hareket ettiğini ve grubun en önünde yürüdüğünü kabul etmiştir. Öte yandan gösteri sırasında bazı şiddet olaylarının yaşandığı da anlaşılmıştır.

vii. Kızıltepe'deki demokratik çözüm çadırının güvenlik güçlerince kaldırılmasını ve bu sırada gerçekleşen gözaltıları protesto etmek amacıyla 1/4/2011 tarihinde yapılan gösteride başvurucunun eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Mahkeme; gösteri sırasında grup içinde yer alan kişilerin terör örgütü lideri lehine sloganlar attığını, başvurucunun da sloganları atan grupta yer aldığını, böylece grupla hareket ederek bütünleştiğini kabul etmiştir.

viii. Başvurucunun PKK ve KCK'ya yönelik yürütülen soruşturma ve devam eden yargılamaları protesto etmek amacıyla 19/4/2011 tarihinde düzenlenen gösteriye katılmasını delil olarak değerlendirilmiştir. Söz konusu gösterinin örgütün 14/4/2011 tarihinde yaptığı çağrı üzerine gerçekleştiği kabul edilmiştir. Öte yandan gösteri sırasında gruptaki kişilerin terör örgütü lideri lehine sloganlar attığı, yüzleri kapalı bazı kişilerin ise BDP Kızıltepe İlçe Teşkilatına ait bir arabadan aldıkları molotofkokteyliyle banka binalarına saldırdığı

anlaşılmıştır. Başvurucunun ise sloganları atan grupta yer alması, böylece grupla hareket ederek bütünleşmesi ilk derece mahkemesince delil olarak dikkate alınmıştır.

ix. Başvurucunun Yüksek Seçim Kurulunun (YSK) Emek, Demokrasi ve Özgürlük Bloğundan yedi bağımsız milletvekili adayının adaylıklarını iptal etmesini protesto etmek amacıyla 21/4/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Söz konusu gösterinin örgütün yaptığı çağrı üzerine gerçekleştiği kabul edilmiştir. Öte yandan gösteri sırasında grup içindeki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı, yüzleri kapalı bazı kişilerin ise molotofkokteyli, taşlar ve havai fişeklerle kamuya ve özel kişilere ait binalar ile güvenlik güçlerine saldırdığı anlaşılmıştır. Başvurucunun ise sloganları atan grupta yer aldığı, böylece grupla hareket ederek bütünleştiği ilk derece mahkemesince kabul edilmiştir.

x. Başvurucunun Mardin'in Mazıdağı ilçesinde yola mayın döşediği sırada mayının patlaması sonucu ölen ve Suriye vatandaşı olan bir terör örgütü mensubu için 23/4/2011 tarihinde yapılan cenaze törenindeki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Cenaze törenine yaklaşık 3.000 kişinin katıldığı, bu kişiler arasından yaklaşık 500 kişinin ise yüzlerini puşi ile kapattığı anlaşılmıştır. Öte yandan gösteri sırasında gruptaki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı Mahkemece kabul edilmiştir. Başvurucunun sloganları atan grupta yer aldığı, böylece grupla hareket ederek bütünleştiği ilk derece mahkemesince delil olarak dikkate alınmıştır. Son olarak belirtilmelidir ki gösteri sırasında şiddet olayları da yaşanmıştır.

xi. Başvurucunun 1993 yılında öldürülen bir milletvekili için 4/9/2011 tarihinde düzenlenen anma törenindeki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında grup içindeki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı, PKK terör örgütüne ait bayraklar taşıdığı anlaşılmıştır. Mahkeme, başvurucunun gösteride sloganları atan grupta yer almasını, böylece grupla hareket ederek bütünleşmesini delil niteliğinde bir eylem olarak değerlendirmiştir.

xii. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 7/9/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında grupta bulunan iki kişi grubun önünde "Nezikatiye Serokati Sedema Berxwedena Meye P.A D KOSER (Başkanlığa Yaklaşımınız Mücadelemizin Nedenidir BDP Kızıltepe)" şeklinde pankart açmıştır. İlk derece mahkemesi, terör örgütünün propagandasının yapıldığı pankartı açan grupta başvurucunun da olduğunu ve böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xiii. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 10/9/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında grupta bazı kişiler grubun önünde "Nezikatiye Serokati Sedema Berxwedena Meye P.A D KOSER (Başkanlığa Yaklaşımınız Mücadelemizin Nedenidir BDP Kızıltepe)" şeklinde pankart açmıştır. İlk derece mahkemesi, terör örgütünün propagandasının yapıldığı pankartı açan grupta başvurucunun da olduğunu ve böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xiv. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 14/9/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında gruptaki bazı kişiler grubun önünde "Nezikatiye Serokati Sedema Berxwedena Meye P.A D KOSER (Başkanlığa Yaklaşımınız Mücadelemizin Nedenidir BDP Kızıltepe)" şeklinde pankart açmıştır. İlk derece mahkemesi, terör

örgütünün propagandasının yapıldığı pankartı açan grupta başvurucunun da olduğunu, böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xv. Başvurucunun BDP ve Kürdi-Der Kızıltepe teşkilatları tarafından 19/9/2011 tarihinde düzenlenen etkinlikteki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında gruptaki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı Mahkemece kabul edilmiştir. İlk derece mahkemesi, sloganlar atarak terör örgütünün propagandasını yapan gruptaki başvurucunun da olduğunu ve böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xvi. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 24/9/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında grup içinde bulunan bazı kişiler grubun önünde "Nezikatiye Serokati Sedema Berxwedena Meye P.A D KOSER (Başkanlığa Yaklaşımınız Mücadelemizin Nedenidir BDP Kızıltepe)" şeklinde pankart açmıştır. Öte yandan grupta kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı Mahkemece kabul edilmiştir. İlk derece mahkemesi, sloganlar atarak terör örgütünün propagandasını yapan gruptaki başvurucunun da olduğunu ve böylece başvurucunun grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını belirtmiştir.

xvii. Başvurucunun 200 kişilik bir grup tarafından PKK terör örgütü mensubu olan ve askerî bir hava harekâtında öldürülen G.E. isimli kişi adına kurulan taziye çadırına doğru 6/10/2011 tarihinde yapılan bir yürüyüş sırasındaki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Yürüyüş sırasında, hava harekâtında ölen dört PKK terör örgütü mensubunun resminin ve "Şehide Me Rumeta Meye (Şehidimiz Onurumuzdur)" yazısının yer aldığı bir pankart yürüyüş yapan grup tarafından taşınmıştır. Öte yandan taziye çadırına gelen grup "Öcalan-Öcalan", "Şehit Namırın", "Bıjı Serok Apo" "Be Serok Jiyan Nabe", "Dişe Diş Kana Kan Seninleyiz Öcalan" ve "Ey Şehit Xuna Te Lı Erdi Namı Ne (Ey Şehit Kanın Yerde Kalmayacak)" şeklinde sloganlar atmıştır. Mahkeme, başvurucunun pankartı taşıyan ve sloganları atan grupta yer aldığını ve böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xviii. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün Suriye'den çıkarılışını protesto etmek amacıyla 9/10/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında gruptaki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığı Mahkemece kabul edilmiştir. Bunun yanında Mahkeme, gösterinin örgütün talimatına istinaden icra edildiğini de belirtmiştir. Söz konusu gösteride bazı kamu bina ve araçlarına taşlarla zarar verildiği de tespit edilmiştir. Mahkeme, başvurucunun sloganları atan grupta yer aldığını, böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını belirtmiştir.

xix. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 15/10/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Söz konusu gösterinin örgütün yaptığı çağrı üzerine gerçekleştiği kabul edilmiştir. Gösteri sırasında gruptaki bazı kişiler grubun önünde "Nezikatiye Serokati Sedema Berxwedena Meye P.A D KOSER (Başkanlığa Yaklaşımınız Mücadelemizin Nedenidir BDP Kızıltepe)" şeklinde pankart açmıştır. İlk derece mahkemesi, terör örgütü propagandasının yapıldığı pankartı açan grupta başvurucunun da olduğunu, başvurucunun grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xx. Başvurucunun PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün avukatları ile görüştürülmemesini protesto etmek amacıyla 29/10/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil

olarak dayanılmıştır. Söz konusu gösterinin örgütün çağrısı üzerine gerçekleştiği kabul edilmiştir. Mahkeme; gruptaki kişilerin terör örgütü ve lideri lehine sloganlar attığını, başvurucunun sloganları atan grupta yer aldığını, böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

xxi. Başvurucunun Türk Silahlı Kuvvetlerinin yaptığı operasyonlarda ölü olarak ele geçirilen örgüt mensupları için 4/11/2011 tarihinde düzenlenen gösterideki eylemlerine delil olarak dayanılmıştır. Gösteri sırasında grup, üzerinde öldürülen üç örgüt mensubunun fotoğrafının ve "Şehide Me Rumeta Meye, Le Rumeta Xuwedi Ter Kewin–Şehitlerimiz Onurumuzdur, Onurumuza Sahip Çıkalım –HPG" yazısının bulunduğu pankartı, üzerinde öldürülen otuz iki örgüt mensubunun fotoğrafının ve "Şehideme Rumetame Ye-şehitlerimiz Onurumuzdur" yazılı pankartı ve üzerinde "AKP Kapalı Esir Kampı-BDP li Olmayan Giremez, AKP'nin Başlattığı Askeri ve Siyasi Soykırım Politikasını Kınıyoruz–BDP İlçe Örgütü" yazan pankartı taşımıştır. Öte yandan grup, gösteri sırasında terör örgütü ve lideri lehine sloganlar atmıştır. Mahkeme; başvurucunun sloganları atan ve pankartları taşıyan grupta yer aldığını, böylece grupla hareket ederek terör örgütünün propagandasını yaptığını kabul etmiştir.

14. Başvurucunun temyiz etmesi üzerine mahkûmiyet kararı, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 1/3/2018 tarihli ilamı ile onanmıştır. Ancak Daire, başvurucu hakkındaki hapis cezasını 5 yıl 8 ay 22 gün olarak düzeltmiştir.

15. Başvurucu, karardan 12/7/2018 tarihinde haberdar olduğunu belirtmiş; 6/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

16. 2/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Terör örgütleri" kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Madde 7 – (Değişik: 29/6/2006-5532/6 md.)

Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır.

(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."

17. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhlı örgüt" kenar başlıklı 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."

18. Ulusal ve uluslararası hukuka ilişkin diğer bilgiler için bkz. Metin Birdal [GK], B. No: 2014/15440, 22/5/2019, §§ 28-39; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, §§ 23-39; Candar Şafak Dönmez [GK], B. No: 2015/15672, 5/11/2020, §§ 29-35.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

19. Anayasa Mahkemesinin 27/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

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

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

20. Başvurucu; üyesi olduğu BDP'nin yaptığı basın açıklamalarına katıldığını, siyasi partilerin kendi fikirlerini yaymak için toplantılar düzenlemesinin doğasının gereği olduğunu, şiddet eylemlerine karışmadığını, katıldığı toplantılar nedeniyle hürriyeti bağlayıcı ceza ile karşı karşıya kaldığını belirterek ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

21. Bakanlık görüşünde; derece mahkemelerinin soruşturma süresince elde edilen ve iddianame içeriğinde de açıklanan delillere dayanarak başvurucunun eylemlerinin terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğunu kabul ettiği belirtilmiştir. Bakanlık, Anayasa Mahkemesince yapılacak incelemede bu tespitin dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir.

22. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında genel hatlarıyla başvuru formunda belirttiği iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

23. Somut olayda başvurucu, düzenlenen bazı toplantılara katıldığı gerekçesiyle terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılmıştır. Bu nedenle başvurucunun şikâyetlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Metin Birdal, § 48; Candar Şafak Dönmez, § 78).

24. Anayasa’nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

25. 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

26. Başvurucunun katıldığı toplantıların terör örgütüne üye olma suçundan verilen mahkûmiyet kararının delili olarak kullanılması toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı üzerinde caydırıcı etki doğurabilir. Dolayısıyla başvurucunun Anayasa'nın 34. maddelerinde koruma altına alınan haklarına müdahalede bulunulduğu kabul edilmelidir (Metin Birdal, §§ 48, 49).

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

27. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... demokratik toplum düzeninin ... gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

28. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

29. Müdahaleye dayanak olan 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

30. Başvurucunun cezalandırılmasına ilişkin kararın terör örgütü ve terörizmle mücadele kapsamında kamu düzeninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Demokratik Toplumda Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkının Önemi

31. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup 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 [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 40).

32. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğünün ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 115; Osman Erbil, §§ 31, 45; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 72; Dilan Ögüz Canan, § 34; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasal çoğulculuğun sağlanabilmesi her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifade edilebilmesine bağlıdır (Dilan Ögüz Canan, § 35; Ömer Faruk Akyüz, § 55).

(b) Müdahalenin Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygun Olması

33. Temel hak ve özgürlüklerin koruması altında olan bir eylemin terör örgütüne üye olma suçunun mahkûmiyetinde delil olarak kullanılması suretiyle temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (zorunlu toplumsal ihtiyaç tespitine ilişkin açıklamalar için bkz. Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 51, 53-55, 57; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 68; Ferhat Üstündağ, §§ 45, 46; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

(c) Somut Olayın Değerlendirilmesi

34. Bir kişinin yasa dışı örgüt üyeliği suçundan cezalandırılabilmesi için henüz suç işlemiş olması gerekmez. Örgüt üyeliği başlı başına cezalandırılan bir suçtur. Bu itibarla örgüt üyesinin faaliyetinin mutlaka örgüt tarafından gerçekleştirilen suçlara katılma şeklinde olması da gerekmez. Terör örgütüne üye olma suçu, üye hatta örgüt henüz bir suç işlememiş olsa dahi örgütün toplum için yarattığı tehlikeyi cezalandıran ve bu yönüyle bir yandan da örgüt faaliyetleri kapsamında suç işlenmesini engelleme amacı taşıyan bir suç türüdür (Metin Birdal, §§ 60, 61; Candar Şafak Dönmez, § 81).

35. Terör örgütü üyeliği suçu uluslararası hukuk literatüründe statü suçu olarak nitelendirilmektedir. Bu bağlamda kişinin başka bir suç işlemesi gerekmeksizin yalnızca örgüte üye olmasının cezalandırılmasının kişisel cezai sorumluluktan ziyade kolektif cezai sorumluluğa yol açma potansiyeli vardır. Fakat bu suçtan mahkûm edilmesi için kişinin örgütün niteliğini ve amaçlarını bilmesi, örgütün bir parçası olmayı istemesi ve örgütün hayatta kalmasına, amaçlarının gerçekleştirilmesine devamlı bir irade ile katkı sağlaması gerekir. Örgüte üye olmak, fiilî bir katılmadır. Dolayısıyla üyeliğin suç olarak kabul

edilmesinin ve cezalandırılmasının altında yatan sebep, terör örgütü üyesi olan kişinin aslında bu şekilde terör örgütünün toplum için arz ettiği tehlikeyi bilerek ve isteyerek terör örgütüne katkı sağlamasıdır (Metin Birdal, § 62).

36. Bireysel başvuru yolunda Anayasa Mahkemesinin görevi bir yargılamanın sonucu itibarıyla adil olup olmadığını değerlendirmek değildir. Dolayısıyla başvurucu hakkında isnat edilen terör örgütünün üyesi olma suçunun sübuta erip ermediği veya toplanan delillerin suçun sübutu için yeterli olup olmadığı meselesi, ilkesel olarak Anayasa Mahkemesinin ilgi alanı dışındadır (Metin Birdal, § 47; ayrıca bkz. Yılmaz Çelik [GK], B. No: 2014/13117, 19/7/2018, § 45; krş. Ferhat Üstündağ, § 65). Bundan başka bir ceza yargılamasında hangi delillerin hükme esas alınabileceği meselesi de esas itibarıyla Anayasa Mahkemesinin görev alanının dışındadır (Abdulaziz Kaya, B. No: 2015/19363, 8/1/2020, § 22).

37. Bir kişinin henüz başka bir suç işlemeden yalnızca terör örgütüne üye olması nedeniyle cezalandırılabilmesi için yargılama makamlarının o kişinin terör örgütüyle olan bağlarını ortaya koyması gerekir. Henüz ceza kanunlarında tanımlanan bir suçu işlememiş olsa bile bir terör örgütü ile örgüt üyeliği olarak kabul edilecek kuvvette bir bağın varlığının araştırılması bireylerin sahip olduğu fikirlerin, bağlı oldukları toplumsal grupların ve ideolojilerinin, davranışlarının anlamlarının ve bunların altında yatan saiklerin de değerlendirilmesini gerektirebilir. Böyle bir değerlendirmenin örgütlere üye olmak, toplantılara katılmak veya düşünce açıklamaları yapmak gibi kişilerin anayasal haklar kapsamında koruma altında bulunan eylemlerini de kapsadığı durumlarda başta ifade, örgütlenme, din ve vicdan özgürlükleri ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı olmak üzere temel haklar üzerinde ciddi bir baskı oluşturabilecek potansiyeli olduğu açıktır (Metin Birdal, §§ 63, 64; Candar Şafak Dönmez, § 83).

38. Kişilerin anayasal hak ve özgürlükler kapsamında kalan faaliyetlerinin terör örgütünün üyesi olma suçundan verilen mahkûmiyet kararlarının delili olarak kullanılmasının temel haklar üzerinde yaratacağı caydırıcı etki nedeniyle -devletin toplumu terör örgütlerinin faaliyetlerine karşı korumak şeklindeki pozitif yükümlülüğünün bir sonucu olarak- insanların terörsüz bir ortamda yaşama hakkı ile bu süreçte bireylerin potansiyel olarak etkilenebilecek temel hakları arasında adil bir denge kurulmalıdır (Metin Birdal, § 65; Candar Şafak Dönmez, § 84).

39. Öte yandan klasik ceza hukukunda ispat, geçmişte meydana gelmiş bir olayın gerçek yönünü ortaya koyma ve kişilerde bu konuda bir kanaat oluşturma faaliyeti olarak kabul edilmiştir. Mesele örgüt üyeliği olunca ispat, iddia makamınca ortaya konulan maddi olayların gerçekleşip gerçekleşmediğinin yanı sıra söz konusu suçun unsurlarının nedensellik bağının, failin kusur yeteneğinin ve kastının onun örgüt üyesi olduğunu gösterip göstermediği olacaktır. Bundan başka ceza hukukunda geçerli olan delil serbestliği ilkesi gereğince somut, gerçekçi, olayla bağlantılı ve olayı temsil eden her şey hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş olması şartıyla delil olabilir (Metin Birdal, §§ 67, 68).

40. Ceza muhakemesinin amacı gerçeğin ortaya çıkarılması olduğu için ispat değeri açısından deliller arasında bir hiyerarşi getirilemez, hâkimin hükmünü dayandıracağı ve olayı temsil eden delillerin nelerden ibaret olduğu önceden sayılarak sınırlanamaz ya da bir ceza davasındaki uyuşmazlığın en az kaç delille ispatlanabileceği düzenlenemez. Dolayısıyla terör örgütlerinin yapılarının ve faaliyetlerinin çeşitliliği söz konusu olunca bir kişinin terör örgütünün üyesi olduğunun ortaya konulması için değerlendirmeye alınabilecek deliller konusunda ortak ve sınırlı bir öngörüde bulunulması mümkün değildir (Metin Birdal, §§ 69,

70; Candar Şafak Dönmez, § 85).

41. Bir kişinin terör örgütü üyeliği suçundan cezalandırılması için örgüt faaliyeti çerçevesindeki eylemleri süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk göstermelidir. O hâlde her biri örgüt üyeliğine ilişkin bir parçayı açıklayan ve delil olarak kabul edilen faaliyetlerin birleştirilerek olayın bütününün anlaşılması sağlanmalıdır. Kişilerin terör örgütünün hiyerarşik yapısına dâhil olduğunu gösteren delillerin birlikte incelenmesi sonucunda delillerin sağlamlığı sınanmalı; her biri her terör örgütünün amacı, niteliği, bilinirliği, kullandığı şiddetin türü ve yoğunluğu ile somut olayın ilgili diğer şartları dikkate alınarak değerlendirilmelidir (Metin Birdal, § 72; Candar Şafak Dönmez, § 89).

42. Somut olayda ilk derece mahkemesi başvurucuyu, delil olarak dayandığı gösterilerdeki eylemlerinden biri nedeniyle cezalandırmış değildir. Mahkeme; başvurucunun açıkça terör örgütünün propagandasının yapıldığı, bir kısmında ise şiddet olaylarının yaşandığı toplantılara kısa aralıklarla ve sürekli katılmasını, bu toplantılarda örgüt ve lideri lehine slogan atan ve pankartlar taşıyan grupların içinde yer almasını, onlarla hareket etmesini, yürümesini ve onların yanında yer almasını söz konusu grupların eylemlerini onaylama ve onlara destek verme olarak kabul etmiştir. Söz konusu eylemleri başvurucunun örgüt üyeliğini açıklayan faaliyetler olarak değerlendirmiş ve böylece eylemlerinin sürekliliğini göstermek için kullanmıştır. Mahkeme başvurucunun örgüt faaliyeti çerçevesindeki bu eylemlerinin süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösterdiğine kanaat getirerek başvurucunun PKK terör örgütü üyesi olduğu sonucuna ulaşmıştır.

43. Somut olayda başvurucunun katıldığı toplantılardan biri, kara yoluna mayın döşediği sırada ölen bir terör örgütü mensubu için düzenlenen cenaze törenidir. Söz konusu gösteri 3.000 kişinin katılımıyla gerçekleşmiş olup grup içinden yaklaşık 500 kişinin yüzü puşi ile kapalıdır. Gösteri, şiddet eyleminde bulunma, insanlara ve mallarına ciddi zararlar verme amacıyla mayın döşeyen bir terör örgütü mensubu için düzenlenmiştir. Söz konusu gösteri olağan bir defin töreninin ötesine geçerek ölen kişinin terör eyleminin onaylanması, eylemin meşruluğunun savunulması ve böylece gelecekte benzer eylemlerin yapılması için başkalarına cesaret verilmesi niteliğine bürünmüştür. Başvurucunun da içinde bulunarak destek verdiği gösteriyle bir terör eylemi kamu önünde açıkça onaylanmıştır. Başvurucunun da bu nitelikteki bir gösteriye katılmakla terör örgütünün eylemlerinin meşru gösterilmesine katkı sağladığı kabul edilmiştir (benzer değerlendirmeler için bkz. Özlem Gümüştaş ve Sezin Uçar, B. No: 2018/2014, 18/11/2020, §§ 46, 47; Ferhat Üstündağ, §§ 68-70; Mervan Kayhan, B. No: 2017/34577, 28/1/2021, § 49; Figen Yüksekdağ Şenoğlu ve diğerleri, B. No: 2016/39759, 30/3/2022, § 85).

44. Başvurucunun ölen terör örgütü mensuplarını anmak amacıyla kurulan taziye çadırlarını ziyaret etmek için düzenlenen gösterilere katılması da delil olarak değerlendirilmiştir. Birden fazla kez düzenlenen gösterilerin geleneksel bir taziye ziyaretinden ziyade geniş katılımlı bir etkinlik şeklinde organize edildiği anlaşılmıştır. Gösteriler sırasında taşınan pankartların ölen örgüt mensuplarının eylemlerini açıkça onayladığı, atılan sloganların ise ölen örgüt mensubunu sahiplenen, terör örgütü ile liderini öven nitelikte olduğu değerlendirilmiştir. Şiddeti tek ve geçerli bir yöntem olarak benimseyen terör örgütü mensupları için kurulan taziye çadırlarını bir gösteri yürüyüşü düzenleyerek ziyaret etmek hâlen son derece tehlikeli olan PKK terör örgütünün silahlı çatışmalarda ölen mensuplarını, eylemleri ve örgütsel rolleri bağlamında yüceltmek amacıyla hareket etme anlamını taşır. Başvurucu da söz konusu gösteriye, taşınan pankartların niteliğini bilerek katılmış; atılan sloganlara ve yaşanan şiddet olaylarına rağmen gösteriden ayrılmamış, bir gösteride

alkışlarla sloganlara destek vermiş, bu şekilde terör örgütünün eylemlerinin meşru gösterilmesine katkı sağlamıştır (krş. için bkz. Candar Şafak Dönmez, § 72; Figen Yüksekdağ Şenoğlu ve diğerleri, § 86).

45. Bundan başka başvurucunun da aralarında bulunduğu grubun diğer eylemlerde PKK terör örgütünü ve onun şiddet eylemlerini öven sloganlar attığı, PKK terör örgütüne ait bayraklar, örgütün liderinin ve operasyonlarda ölen örgüt mensuplarının fotoğraflarının yer aldığı posterler ve ölen örgüt mensuplarını sahiplenen yazılar içeren pankartlar taşıdığı anlaşılmıştır. Bunun yanında gösteriye katılan gruptaki bazı kişilerin yüzlerini bezlerle gizlediği, bazı kişilerin ise şiddet eylemlerine başvurduğu tespit edilmiştir (bkz. § 13).

46. ''PKK Halktır Halk Burada, Şehit Namırın, Dişe Diş Kana Kan Seninleyiz Öcalan, İntikam İntikam" şeklinde sloganlar attığı ve "Şehide Me Rumeta Meye, Le Rumeta Xuwedi Ter Kewin–Şehitlerimiz Onurumuzdur, Onurumuza Sahip Çıkalım –HPG" yazısı ile "Şehideme Rumetame Ye-şehitlerimiz Onurumuzdur" yazısı içeren pankart taşıdığı anlaşılan ve bu şekilde terör örgütünün destekçisi olduğunu açıkça ifade eden bu kişilerin terör örgütünün propagandasını yaptığı Mahkemece kabul edilmiştir. Başvurucu, terör örgütünün propagandasının yapıldığı gösterilere kısa aralıklarla katılmış; örgütün ve terör eylemlerinin propagandası mahiyetinde sloganlar atılması ve şiddet eylemlerine başvurulması üzerine güvenlik güçlerinin yaptığı uyarılardan sonra da gösterilerden ayrılmayıp grubun en önünde yer alarak ve bazı durumlarda grubun en önünde yürüyerek terör eylemlerini meşrulaştırmıştır.

47. Anayasa Mahkemesi, daha önceki bir kararında terör örgütünün süregelen şiddet eylemlerinin artmasına veya devamına destek olacak şekilde şiddeti savunan sloganlar atılması, pankart, örgüte ait bayrak ve işaretlerinin taşınması hâlinde gösterilerin terör örgütünün propagandasına dönüştürülmüş olacağını ifade etmiştir (Ferhat Üstündağ, §§ 67-69). Bir terör örgütünün eylemlerini onaylayarak kamu önünde ona sahip çıkmak, anılan örgütün işlediği cürümleri iyi görmek ve dolayısıyla desteklemek niteliğindedir. Gösterileri terör örgütünün propagandasına dönüştüren kişiler bir terör örgütünün toplumsal bilinirliğinin ve kabul edilebilirliğinin artırılmasına, eylemlerinin meşru gösterilmesine, toplantı ve gösteri hakkının tanıdığı imkânlar kullanılarak güvenlik güçlerine ve devletin diğer kurumlarına karşı sürekli bir çatışma siyasetinin yöntem olarak benimsenmesine hizmet etmektedir (Ferhat Üstündağ, § 70). Anayasa Mahkemesi terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösterilerde bir terör örgütü olan ve hedeflerine ulaşmak için şiddeti bir yöntem olarak benimseyen PKK'nın desteklendiğinin söylenmesinin demokratik topluma yönelik ciddi bir tehdit olduğuna karar vermiştir (Ferhat Üstündağ, § 68).

48. Başvurucunun terör örgütüne üye olduğunun ortaya konulabilmesi davranışlarının bir bütün olarak değerlendirilmesi ile anlaşılabilecektir. Somut olayda başvurucunun da içinde bulunduğu gruplar gösteriler sırasında açıkça terör örgütünün ve terör eylemlerinin propagandası niteliği taşıyan sloganlar atmış, terör eylemlerini övmüş, terör örgütünün korkutuculuk gücüne vurgu yapan, gerçekleştirdiği şiddet eylemlerini meşru gören, şiddet eylemlerine karışan terör örgütü üyelerini yücelten pankartlar taşımış veya sloganlar atmış; inandıkları ortak düşünceler çerçevesinde bir araya gelmiş, aralarındaki bağı güçlendirmek amacıyla çeşitli eylemlerde ve aktivitelerde bulunmuştur. Bir örgütün amaçlarını gerçekleştirebilmesi için yapılacak her tür katkı, terör örgütüne üye olma suçunda dikkate alınabilir. Başvurucu, örgütün propagandasının sürekli bir şekilde yapıldığı ve bazılarında şiddet olaylarının yaşandığı toplantılara kısa aralıklarla katılmıştır.

49. Ceza muhakemesi hukukunda geçerli olan delil serbestliği ilkesi de gözönünde bulundurulduğunda ilk derece mahkemesinin mahkûmiyete ilişkin kararında başvurucunun şiddet eylemlerine başvurulmasıyla barışçıl niteliğini kaybeden, terör örgütünün çağrısı üzerine yapılan ya da terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösterilere katılmasını delil olarak kabul etmesi mümkündür.

50. Sonuç olarak başvurucu, terör örgütünün ve terör eylemlerinin açıkça savunulduğu ve desteklendiği toplantılarda tesadüfen bulunan biri olarak değerlendirilemez. Başvurucu, tehlikeliliği varsayımsal olmayan bir terör örgütü olan PKK'nın savunulduğu ve bu örgütün şiddet eylemlerinin desteklendiği eylemlere bir yıldan kısa bir süre içinde -derece mahkemelerinin tespitine göre- en az yirmi bir kez katılmıştır. Başvurucunun o sırada belediye başkan vekili olması söz konusu eylemlere destek vermesini otomatik olarak meşrulaştırmaz. Aksine başvurucunun belediye başkanvekili sıfatını da kullanarak tamamı terör örgütünün katılma veya sahip çıkma çağrıları ile düzenlenen toplantılara çok sayıda kişinin katılmasını kolaylaştırdığı, örgütün çağrılarının varlığı nedeniyle bir bütün olarak eylemlerinin şiddetin geçerli ve etkili bir yöntem olduğu görüşünün toplum içinde yayılmasını, terör eylemlerine neden olan fikir ve kanaatlerin kökleşmesini sağlamak amacını taşıdığı değerlendirilmiştir (benzer bir değerlendirme için bkz. Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022, § 116). Öte yandan başvurucunun bu amaca ulaşmak için belirli bir çaba ve zaman harcadığı da eylemlerin yoğunluğundan anlaşılmıştır.

51. Dolayısıyla somut olayın şartlarında ilk derece mahkemesinin başvurucuyu suç oluşturmadığı ve anayasal hakların kullanımından ibaret olduğu ileri sürülen eylemleri nedeniyle mahkûm ettiği kabul edilmemiştir. İlk derece mahkemesi, başvurucunun şikâyete konu eylemlerinin delil olarak kullanılmasının bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını ilgili ve yeterli bir gerekçe ile göstermiş; başvurunun eylemlerinin onun PKK terör örgütünün hiyerarşik yapılanmasına kendi isteğiyle ve bilerek dâhil olduğuna dair bilgileri doğrular ve tamamlar nitelikte olduğunu ikna edici biçimde ortaya koymuştur (krş. için bkz. Metin Birdal, § 80). Öte yandan terör suçlarının birey, toplum ve devlet üzerindeki vahim sonuçları düşünüldüğünde hükmedilen cezanın toplumun terörsüz bir ortamda yaşama hakkı ile başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı arasında kurulması zorunlu olan adil dengeyi sağlamaya hizmet ettiği, bu sebeple de orantısız olmadığı değerlendirilmiştir. Sonuç olarak başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahale demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak değerlendirilemez.

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

Hasan Tahsin GÖKCAN ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

53. Başvurucu 8/2/2012 tarihinde tutuklanması ile başlayan yargılama sürecinin Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 1/3/2018 tarihli ilamıyla son bulduğunu ve yargılamanın yaklaşık 6 yıl sürdüğünü belirtmiş, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

54. Bakanlık görüşünde, başvurucu hakkındaki soruşturmanın Kızıltepe Cumhuriyet Başsavcılığınca başlatıldığı ve bu kapsamda başvurucunun 8/2/2012 tarihinde Başsavcılık tarafından ifadesinin alındığı, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 1/3/2018 tarihindeki onama

kararıyla da başvurucu hakkındaki adli sürecin son bulduğu belirtilmiştir. Bakanlık bu açıklama sonrasında makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin yapılacak incelemede bu tespitin dikkate alınması gerektiğini ifade etmiştir.

55. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında genel hatlarıyla başvuru formunda belirttiği iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

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

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

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

B. Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Hasan Tahsin GÖKCAN ve Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu hakkındaki mahkumiyet kararında PKK terör örgütü etrafında düzenlendiği değerlendirilen taziye törenlerine, çeşitli dernek veya parti faaliyeti adı altındaki etkinlik ve protesto gösterilerine salt katılması nedeniyle, bir yıla yakın sürede katıldığı toplam 21 adet eylemin sayısı ve niteliği gözetilerek fiillerinin silahlı terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğu kabul edilmiştir. Yargılama sürecinde Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi’nin beraat kararında sanığın atılı eylemlerde örgüt lehine slogan attığı veya bayrak, amblem

veya resim taşıdığının tespit edilemediği ya da söz konusu etkinlikleri organize ettiğinin gösterilemediği belirtilmiş ve sanığın örgüt üyeliğine ilişkin kanıt bulunmadığı kanısına varılmış ise de sonuçta uyulmasına karar verilen Yargıtay bozma ilamı doğrultusunda yukarıda belirtilen gerekçeyle mahkumiyet kararı verilmiştir.

2. Bilindiği üzere terör örgütüne üye olma suçu süreklilik arzedecek biçimde hukuk düzenine karşı amaçlarını bildiği örgütün hiyerarşisine dahil olmayı gerektirir. Örgüt hiyerarşisine girilmesi, örgüt içindeki konum veya sıfatından bağımsız olarak terör örgütünün emir ve talimatlarına tabi olmak, başka deyişle örgütün amaçları doğrultusunda iradesini teslim etmek anlamına gelmektedir. Söz konusu hiyerarşi içine girildiği takdirde henüz herhangi bir eylem icra etmese dahi örgüt mensubiyeti oluşur ve suç yakalanma anına kadar kesintisiz devam eder. Sözgelimi örgüte katılıma ilişkin bir video görüntüsü veya örgütsel bir belge elde edilmesi durumunda üyeliğin kanıtı olabilir. Bununla birlikte soyut katılmanın kanıtlanmasının güçlüğü nedeniyle uygulamada kişinin bu hiyerarşiye girdiğini kanıtlayan faaliyetlerinden hareketle suç unsurlarının oluşup oluşmadığı değerlendirilmektedir. Bu anlamda Yargıtay'ın müstakar içtihadıyla geliştirilen eylemlerin sürekliliği, yoğunluğu ve çeşitliliği kriteri de bunlardan biridir. Söz konusu kriter bu anlamda doğru ve önemli bir işlev görmektedir. Ne var ki kriterin uygulanmasında dikkatli olunmaması kıyas ve varsayımlar yoluyla örgüt üyeliği ihdas edilmesine yol açabilir. Bilindiği üzere suç unsurlarının kıyas yoluyla genişletilmesi ve sanıklara atfedilen eylemlere objektif anlamları dışında anlamlar yükleyerek hukuki çıkarımlar yapılması Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen suç ve cezaların kanuniliği ilkesiyle ve ceza hukuku ilkeleriyle bağdaşmaz.

3. Dosya içeriğine göre başvurucunun terör örgütüyle ilgisi kurulabilecek çok sayıda etkinlik vb. eylemlere katıldığı şüphesizdir. Bununla birlikte terör örgütü tarafından verilen bir talimatla düzenlendiği izlenimi bulunsa dahi söz konusu etkinliklere katılan her bireyin, bu tür eylemlere katılma sayısını baz alarak örgüt üyesi olarak kabul edilmesi ceza normunun maksadını aşan bir yorumla suç yaratılması anlamına gelebilir. Ayrıca salt bu tür faaliyetlerin veya bu tür faaliyetlere katılımın tek başına suç oluşturmayabileceğine ilişkin Mahkememizin değerlendirmeleri için ilgili kararlara bakılabilir (örn.; AYM Abdulcelil Demir ve diğerleri, B. No: 2017/27572, 18/6/2020, par. 70-71; Celal Mezarcı ve diğerleri, B. No: 2014/12781, 10/12/2019, par. 60-61; Sefa Başak, B. No: 2014/15431, 20/11/2019, par. 45-46).

4. Bilindiği üzere terör örgütlerinin hitap ettiği, kazanmaya çalıştığı bir toplumsal kesim veya sosyal siyasal kitle bulunmaktadır. Örgütlerin ilk hedefi yarattığı korku iklimi içerisinde ideolojisini benimseyen geniş bir sempatizan kitlesi oluşturmak ve akabinde bunlar arasından örgüt hiyerarşisine tabi kişileri devşirmektir. Sempatizan kitleyi oluşturan bireyler örgütün amaçlarını benimsiyor olsa da henüz örgütün emir-talimat zinciri içerisine girmediği için bu suçun öznesi olarak kabul edilmemektedir. Örgütlerin ideolojik tabanını genişletme etkinlikleri kapsamında örgütsel faaliyetlere yüzlerce, binlerce sempatizan katılabilmektedir. Somut olayda dosyada delil olarak gösterilen etkinliklerden kimilerine 200 - 300 kişi, kimilerine 3000 kişi katılmıştır. Bu tür etkinliklerin düzenlenmesinde, organize edilmesinde örgüt üyelerinin görev alması da muhtemeldir. Nitekim yargı içtihatlarında benzer konumlarıyla çeşitli faaliyetlerde bulunan, örgüt talimatıyla etkinlik organizesinde veya ideolojik eğitim faaliyetlerinde görev alan, örgüte üye kazandırma çalışmalarına katılan kimselerin eylemlerinin örgüt üyeliğinin delili olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte söz konusu eylemlere katılan yüzlerce, binlerce kişiyle aynı

davranışları gösteren birinin salt katılım sayısı nedeniyle örgüt üyesi kabulü oldukça sorunludur. Diğer taraftan başvuranın belediye başkanı olmasının söz konusu eylemler üzerindeki etkilerine ilişkin olarak olay tutanağında veya mahkemenin gerekçelerinde olgusal bir temel veya değerlendirme olmadığı halde çoğunluk gerekçesinde bu hususun ikame varsayımlara dayanan açıklamalarla başvuran aleyhine yorumlandığı görülmektedir (bkz. par. 50).

5. İncelenen başvuruda olduğu gibi salt kişinin katıldığı örgütsel etkinlik sayısından hareketle örgüt üyeliği suçunun oluşacağı kabul edildiğinde örgüt üyesi ile sempatizan kitle/kimse arasındaki farkın korunması mümkün olamaz. Öte yandan bu yaklaşımla hangi katılım sayısından itibaren örgüt hiyerarşisine girdiğinin kabul edileceği hususu da diğer bir tartışmayı gerektirir. Bu durumda söz konusu etkinliklere birkaç defadan fazla katıldığı tespit edilen katılımcıların her birinin salt bu katılımları nedeniyle örgüt üyesi olma suçundan mahkum edilmesi sonucuna ulaşılmak gerektiği söylenebilir ki bunun anayasal ceza hukuku ilkeleriyle bağdaşmayacağı açıktır.

6. Başka deyişle çoğunluk kararına temel alınan ceza mahkemesi kararındaki yaklaşımla ve böylesi bir uygulamayla tam da terör örgütlerinin istediği şekilde, gerçekliği bulunmasa dahi yorum yoluyla normatif olarak “örgüt üyesi” yaratılmış ve örgütlere sempatizan kitle içerisinden çok sayıda üye kazandırılmış olabilecektir. Çünkü bu kabul (somut olaydaki şüphelinin kimliği ve sıfatından bağımsız olarak) örgüt üyeliği suçunda yeni bir kriter geliştirmek anlamına gelmektedir. Nitekim incelenen başvuruda kanunilik kriterini karşılamayan bir yorum ve uygulamayla böyle bir sonucun ortaya çıkması söz konusu olmuştur. Belirtilen nedenlerle başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edildiği kanaatindeyim.

Başkanvekili Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY

1. Mahkeme sayın çoğunluğunun, başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin başvurusunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna dair kararına aşağıda açıkladığım sebeplerle katılmadım.

2. Başvuru süreci olay ve olgular mahkemenin gerekçeli kararında özetlenmiştir.

3. Başvurucu hakkında PKK terör örgütüne üye olma, terör örgütünün propagandasını yapma, toplantı ve gösteri yürüyüşleri kanuna muhalefet etme suçlarından kamu davası açılmıştır. Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen davada başvurucunun eylemlerinin bir bütün halinde PKK terör örgütüne yardım etmek suçunu oluşturduğu gerekçesiyle örgüte yardımdan cezalandırılmasına karar verilmiştir. Temyiz üzerine Yargıtay 16. Ceza Dairesi eylemin terör örgütüne üye olma suçunu oluşturduğunu gerekçe göstererek bozma kararı vermiştir. Diyarbakır 4. Ağır Ceza Mahkemesinin kapatılması nedeniyle dava Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesinde görülmüştür. Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesince beraat kararı verilmiştir. Mahkeme gerekçesinde başvurucunun katıldığı iddia edilen 21 eylemde terör örgütü lehine slogan attığının tespit edilemediğini toplantının düzenlenmesi konusunda bir tespitin olmadığı bu nedenle sorumlu tutulamayacağı belirtilmiştir. Mahkeme başvurucunun sadece grup içerisinde yer almasının ceza hukuku bağlamında söz konusu eylemlere iştirak ettiğini ortaya koyamayacağını, toplantıya katılan gruplarla bütünleşme şeklindeki açıklamaların hukuki bir temeli olmadığını belirtilerek başvurucunun örgüt adına suç işlemediğini belirtmiştir.

4. Yargıtay’ın bozma kararı üzerine bozmaya uyularak başvurucunun örgüt üyeliği suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezasına cezalandırılmasına karar verilmiştir. Mahkûmiyet kararının gerekçesinde başvurucunun 21 eyleme katıldığı bu eylemlerin çoğunda örgüt lehine sloganlar atıldığı, başvurucunun cenaze töreni, protesto, taziye çadırı gibi çeşitli amaçlarla bir araya gelen grup içerisinde çeşitli sürelerde yer aldığı ancak aktif bir hareketinin tespit edilmemekle beraber grupla bütünleştiği kanaatine varılmıştır.

5. Başvurucunun üzerine atılı 21 eyleminden her hangi birinin suç oluşturduğu kabul edilmiş değildir. Derece mahkemeleri eylemleri bir bütün olarak değerlendirmiş ve süreklilikleri ve yoğunlukları itibariyle başvurucunun terör örgütüne üye olduğunu gösterdikleri kanaatine varmıştır.

6. Anayasa Mahkemesinin kararı Genel Kurulca kabul edilen Metin Birdal kararı göz önüne alınarak yazılmıştır. Varılan sonucun Metin Birdal kararındaki ilkelere aykırı olduğu düşüncesindeyim. Konunun anlaşılması bakımından TCK’da düzenlenen örgüt üyeliği suçunun oluşumu Yargıtay’ın kişinin eylemlerini yorumlayış biçimi ve Anayasa Mahkemesi’nin meseleye bakışını yeniden ortaya koymakta fayda bulunmaktadır.

7. 5237 sayılı Kanun'un 220. maddesinde, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu; 314. maddesinde ise devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma ve Anayasa'yı ihlal suçlarını işlemek amacıyla silahlı örgüt kurma ve böyle bir örgüte üye olma suçu düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemelere ve uygulamaya göre bir suç örgütüne katılma saikiyle hareket eden ve örgütün amaçlarını benimseyerek örgütün hiyerarşik yapısı içinde verilecek görevleri yerine getirmeye hazır olan bir kişi örgüt üyesi olarak kabul edilir. Bu itibarla örgüt üyesi, suç organizasyonu içinde bulunan ve örgütün üstün iradesine tabi olarak kendi iradesini örgüt iradesine terk eden kişidir.

8. Bir kişinin yasa dışı örgüt üyeliği suçundan cezalandırılabilmesi için henüz bir suç işlemiş olması gerekmez. Örgüt üyeliği başlı başına cezalandırılan bir suçtur. Bu itibarla örgüt üyesinin faaliyetinin mutlaka örgüt tarafından gerçekleştirilen suçlara katılma şeklinde olması da gerekmez. Örgüte üye olma suçu, üye ve hatta örgüt henüz bir suç işlememiş olsa dahi örgütün toplum için yarattığı tehlikeyi cezalandıran ve bu yönüyle bir yandan da örgüt faaliyetleri kapsamında suç işlenmesini engelleme amacı taşıyan bir suç türüdür. Çünkü birden fazla kişinin suç işlemek için organize olması toplum için daha açık ve yakın bir tehdit oluşturur. Özellikle günümüzde terörizmin gerek ulusal gerek uluslararası alanda ulaştığı düzey göz önüne alındığında bu tehdit oldukça somut hâle gelmektedir.

9. Terör örgütü üyeliği suçu uluslararası hukuk literatüründe statü suçu olarak nitelendirilmektedir. Bu bağlamda kişinin başka bir suç işlemesi gerekmeksizin yalnızca örgüte üye olmasının cezalandırılması kişisel cezai sorumluluktan ziyade, kolektif cezai sorumluluğa yol açma potansiyeline sahiptir. Fakat bu suçtan mahkûm edilmesi için kişinin, örgütün niteliğini ve amaçlarını bilmesi, örgütün bir parçası olmayı istemesi ve örgütün hayatta kalmasına, amaçlarının gerçekleştirilmesine devamlı bir irade ile katkı sağlaması gerekir. Örgüte üye olmak, fiilî bir katılmadır. Dolayısıyla üyeliğin suç olarak kabul edilmesinin ve cezalandırılmasının altında yatan sebep, terör örgütü üyesi olan kişinin aslında bu şekilde terör örgütünün toplum için arz ettiği tehlikeye bilerek ve isteyerek katkı sağlamasıdır. Bu husus Anayasa Mahkemesi tarafından terör örgütü mensuplarının başkalarının eylemi nedeniyle değil kendi istekleriyle böyle bir örgüte girmeleri nedeniyle cezalandırıldığı ve bu durumda ceza sorumluluğunun kişisel olduğu ilkesinin çiğnenmediği belirtilerek ifade edilmiştir (AYM, E.1991/18, K.1992/20, 31/3/1992).

10. Yargıtay, örgüt üyeliği kriterlerini birçok kararında şu şekilde açıklamaktadır; “silahlı örgüte üyelik suçunun oluşabilmesi için örgütle organik bağ kurulması ve kural olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin bulunması aranmaktadır. Ancak niteliği, işleniş biçimi, meydana gelen zarar ve tehlikenin ağırlığı, örgütün amacı ve menfaatlerine katkısı itibariyle süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk özelliği olmasa da ancak örgüt üyeleri tarafından işlenebilen suçların faillerinin de örgüt üyesi olduğunun kabulü gerekir. Örgüte sadece sempati duymak ya da örgütün amaçlarını, değerlerini, ideolojisini benimsemek, buna ilişkin yayınları okumak, bulundurmak örgüt liderine saygı duymak gibi eylemler örgüt üyeliği için yeterli değildir.” (16. CD. 27/12/2019, 2019/5533-2019/8459). Örgüt üyeliği suçunun manevi unsuru ise kasttır. Failin örgüte katılmayı ifade eden iradesinin açık net belirgin olması tereddüte meydan vermemesi gerekir.

11. Başvuru konusu eylemlerin değerlendirirken ilk olarak Yargıtay’ın da kabul ettiği “organik bağ” kriterlerini ele almakta fayda bulunmaktadır. Örgüt hiyerarşisine katılmak, örgüt yapısıyla organik bağ kurulması anlamına gelmektedir. Örgütün emir-talimat zincirine dahil olmayı gerektiren bu organik ilişki kesintiye uğramadan devam etmelidir. Örgüt üyesinin organik bağı canlı tuttuğu ve devam ettirdiğini belirleyen bazı delillerden hareket edilerek sonuca varılabilir. Organik bağ, her örgütün organizasyon şekline ve üyenin örgüt içerisindeki davranışlarına göre belirlenir. Ceza hukukundaki delil serbestisi ilkesi her organik bağ her türlü delille gösterilebilir.

12. Nitekim Yargıtay’a göre örgüt üyeliği örgüte katılmayı, bağlanmayı, örgüte hâkim olan hiyerarşik gücün emrine girmeyi ifade etmektedir. Kişi, örgütle organik bağ kurup faaliyetlere katılmalıdır. Organik bağ, canlı geçişken etkin faili emir ve talimat alamaya açık tutan ve hiyerarşik tutumunu tespit eden bağ olup, üyeliğin en önemli unsurudur. Örgüte yardımda veya örgüt adına suç işlemede de emir ve talimatlar vardır. Ancak örgüt üyeliğini belirlemede ayırt edici fark örgüt üyesinin örgüt hiyerarşi dahilinde verilen her türlü emir ve talimatı sorgulamaksızın tamamen teslimiyet duygusuyla yerine getirmeye hazır olması ve öylece ifade etmesidir. (16.CD. 18.07.2017, 2016/7162 – 2017/4786)

13. Yargıtay, yukarıda da ifade edildiği üzere; bir kimsenin terör örgütünün üyesi sayılması için kural olarak süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gerektiren eylem ve faaliyetlerin bulunması aramaktadır. Örgüt yapısına iradi olarak girdiğini kabul eden kişiler bakımından suçun oluşabilmesi ve kanıtlanması anlamında bir sorun bulunmamaktadır. Yine, örgütsel belge ve dokümanlar, tanık beyanları yahut diğer başka delillerle birlikte bir kimsenin örgütün hiyerarşisine dahil olduğunun gösterilmesi mümkündür. Bir kimsenin bir örgüte üye olup olmadığının belirlenmesinde karşılaşılan asıl zorluk kişinin örgüt adına bir eylemde bulunduğunun ortaya konulamadığı hallerde ortaya çıkmaktadır. Bu durumlarda Yargıtay, bir kimsenin eylemlerin yoğunluğuna odaklanmaktadır (bkz. Yargıtay 9.C.D. 31/10/2007, 2007/3379-2007/7646).

14. Yargıtay, “yasadışı örgütün talimatıyla gerçekleştirilen kepenk kapatma eylemine katılmaları için esnafı dolaşan; DHKP-C örgütüne giren örgütsel çalışmalara katılan bildiri dağıtan pankart asılması için talimat veren ve asan örgüte ait kitap ve dergileri lise öğrencilerine dağıtıp, kendilerini yetiştirmelerini isteyen, kod adı alan henüz örgüte girmeyen kişilere siyasi ve ideolojik bilinç vererek onların birtakım kentsel eylemlerine katılmalarını sağlayarak cesaretlerini geliştirmeye çalışan gibi faaliyetlere örgüt adına katılan kişilerin eylemlerini örgüt üyeliği olarak değerlendirmiştir.

15. Yukarıda yer verilen kararlardan Yargıtay’ın sosyal yaşam içerisinde bir şekilde yer

almış ancak örgütsel bağı ispatlanamamış sıradan kişileri birbirinden özenle ayırdığı anlaşılmaktadır. Nitekim Yargıtay FETÖ/PDY terör örgütü üyelik kriterlerini belirlerken de kişilerin bir şekilde örgütle bağı olan kişilerle sosyal bir temasının olmasını hayatın olağan akışına uygun görerek bu kişiler yönünden ceza kanunun genel ilkelerinden ‘hata’ hükümlerini uygulamıştır.

16. Somut başvuruda derece mahkemeleri başvurucunun cezalandırılmasına neden olan toplantı ve gösterileri düzenlediğini yahut söz konusu toplantılarda onun terör örgütü üyesi olarak kabul edilmesine neden olacak bir eyleminin bulunduğunu kabul etmiş değillerdir. Başvurucu zan ile cezalandırılmıştır. "Zan ile mahkumiyet kararı verilemez" prensibi ceza muhakemesi hukukunun en önemli prensiplerinden birisidir. Nitekim Mecellenin 4. Kaidesi de "Şek ile yakîn zâil olmaz." şeklindedir. Bir kimsenin katıldığı bir toplantıda başkaları tarafından dile getirilen düşüncelere orada bulunarak destek verdiği kabulü tam olarak bir zandır. Bu zannın ortadan kaldırılması için mahkemenin ortaya koyduğu tek gerekçe ise başvurucunun belediye başkan yardımcısı olması nedeniyle toplantılarda bulunmasının açıklanan düşüncelere destek anlamına geldiğidir.

17. Toplantılar bir gurup insanın bir araya gelerek gurup dışındaki kişileri ve toplumu bilgilendirme yoludur. Mahkûmiyet kararında ise çeşitli toplantılara sadece katılımcı olan başvurucunun açıklamada bulunan kişilerden bir farkı olmadığı kabul edilmiştir. Böyle bir kabul hukuk alemimizde önüne geçemeyeceğimiz sonuçların doğmasına neden olacaktır. Asli fail veya feri fail oldukları ikna edici delillerle ortaya konulamamış kimselerin "başkalarının" eylemleri nedeniyle cezalandırılmalarının yolu açılacaktır.

18. Çok daha önemlisi ise ispat hukukunun askıya alınmasıdır. Başvurucunun ne PKK terör örgütünün talimatı doğrultusunda eylemlere katıldığı ne de şiddet olaylarını organize ettiği kabul edilmiştir. Başvurucunun katıldığı toplantı ve gösteriler ve gösterilerin şekli esas alınarak sonucuna ulaşmıştır. Hiçbir eylemi olduğu kabul edilmeyen başvurucunun katıldığı toplantılarda başkalarının eylemleri nedeniyle cezalandırılması ancak delillerin objektif sorumluluk doğuracak bir şekilde yorumlanması ile mümkün olmuştur. Objektif sorumluluğun kabul edildiği bir sistemde kimi varsayımlarla kişiler yüksek cezalar alır. Böyle bir sistemde ne soruşturma makamları ne de yargılama makamları kişilerin tipikliğe aykırı somut eylemlerinin neler olduğunu araştırmaları yoluna gitmez.

19. Başvurucu katıldığı eylemlerdeki ortak kabahati "orada bulunmak"tır. Bu "orada bulunma" eyleminin örgütün talimatı ile gerçekleştiği yönündeki tek delil ise bazı toplantılara ilişkin örgütün kişiye yönelik olmayan genel çağrılarıdır. Terör örgütlerinin çağrılarının bazı sosyal tepkilerle örtüşmesi durumda örgüt çağrısının karşılık geldiği her insan davranışının bu şekilde varsayım ile cezalandırılması ise mümkün değildir.

20. Açıktır ki kişilerin ceza hukukunun ilkelerine aykırı yorumlarla ağır sonuçları olan cezalar ile karşılaşması suç ve cezaların kanuniliği ilkesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Üye Selahaddin MENTEŞ

HALKIN KURTULUŞ PARTİSİ (3)

B. No: 2019/30833 | Karar tarihi: 27.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/30833

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

HALKIN KURTULUŞ PARTİSİ BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2019/30833)

Karar Tarihi: 27/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 10/1/2024-32425

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Gülsüm Gizem GÜRSOY

Başvurucu : Halkın Kurtuluş Partisi

Vekilleri : Av. Sait KIRAN

Av. Tacettin ÇOLAK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, süresi içinde il ve ilçe kongrelerini yapmayan bir siyasi partinin ilgili teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespitine karar verilmesi nedeniyle siyasi örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. 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 süresi içinde Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu Halkın Kurtuluş Partisi (HKP) günümüzde faaliyetlerini sürdürmekte olan siyasi bir partidir. Başvurucunun Türkiye'nin birçok il ve ilçesinde teşkilatı bulunmaktadır.

7. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Siyasi Partiler Sicil Bürosu 29/11/2016 tarihinde İçişleri Bakanlığı Dernekler Dairesi Başkanlığına "Siyasi Parti Kongreleri" başlıklı bir yazı göndermiştir. Yazının ilgili kısmı şöyledir:

"... 2820 sayılı Kanun'un 7. maddesi siyasi partilerin teşkilatlarını saymış, aynı Kanun'un 19. 20 ve 21. maddeleri de il ve ilçe teşkilatlarının oluşumu ve seçim usullerini açıklamıştır. Anılan Kanun ... siyasi partilerin her kademedeki kongrelerini en fazla 3 yılda bir yapmak zorunda olduğunu göstermiştir... Partilerin her kademedeki kongrelerin zamanında yapılıp yapılmadığının takibi Başsavcılığımızın görevleri arasında olmakla birlikte, bu hususta İçişleri Bakanlığı'na da bilgi verileceği hüküm altına alınmıştır. Diğer taraftan 2820 sayılı Kanun'un 121. maddesi 'Türk Kanunu Medenisi ile Dernekler Kanunu'nun ve dernekler hakkında uygulanan diğer kanunların bu kanuna aykırı olmayan hükümleri, siyasi partiler hakkında da uygulanır' biçimindedir. Bu maddenin atıf yaptığı 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 36. maddesi de Kanun'da hüküm bulunmayan hallerde 4721 sayılı Kanun'un hükümlerinin uygulanacağını belirtmiştir. Derneklerin kendiliğinden sona erme halleri 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesinde düzenlenmiş, bu durumların varlığı halinde her ilgilinin sulh hakiminden, derneğin kendiliğinden sona erdiğinin tespitini isteyebileceği öngörülmüştür.

Bu açıklamalarla birlikte il ve ilçe teşkilat kongrelerini süresinde yapmayan veya üst üste yapmayan partinin o yerlerdeki teşkilatları kendiliğinden fesih edilmiş sayılmayacağı ancak o il ve ilçe parti organlarında görev alanların görevleri sona ereceği gözetilerek;

Bakanlığınıza bağlı mülki amirler vasıtasıyla,

1-Demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları olan siyasi partilerimizin kuruluşunu gerçekleştirdikleri il ve ilçe teşkilatlarının mevcudiyetlerinin kanunun emrettiği biçimde devam edip etmediğini belirlemek amacıyla bu teşkilatlarda yapılması zorunlu genel kurulların süresinde yapılıp yapılmadığının bundan böyle de titizlikle takip edilmesi,

2- İl ve ilçe kongrelerinin Kanun ve parti tüzüğünün belirttiği sürede yapılmadığının tespit edilmesi halinde 2820 sayılı Kanun'un 106. maddesi uyarınca Başsavcılığımıza bilgi verilmesi,

3- Ayrıca Başsavcılığımız kayıtlarına ve mevcut duruma göre 2820 sayılı Kanunun 19. ve 20. maddeleri ve parti tüzükleri uyarınca olağan genel kurullarını iki defa üst üste yapmayan ... Siyasi parti il ve ilçe teşkilatlarının 2820 sayılı Kanun 121. maddesi gözetilerek 5253 sayılı Kanun'un 36. maddesi aracılığıyla 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesi uyarınca kendiliğinden dağılma halinin ve buna bağlı olarak hukuki varlığının sona erdiğinin tespitinin kongrenin yapılmadığı yer Sulh Hukuk Mahkemesinden istenilip karar kesinleştiğinde dava sonucunun Başsavcılığımıza bildirilmesi..."

8. Anılan yazı esas alınarak başvurucu Partinin farklı il ve ilçelerdeki teşkilatlarında kongrelerini süresi içinde iki defa üst üste yapmadıkları gerekçesiyle ilçeler bakımından o yer kaymakamlıkları, iller bakımından o yer valilikleri tarafından sulh hukuk mahkemelerine dava açılmış ve teşkilatların kendiliğinden sona erdiğinin tespiti talep edilmiştir.

9. Sulh hukuk mahkemeleri davaları kabul ederek ilgili il veya ilçe teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespitine karar vermiştir. Gerekçeli kararların ilgili kısmı şöyledir:

"...2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 121. maddesi gereğince Türk Medeni Kanunu ile Dernekler Kanunu'nun ve dernekler hakkında uygulanan diğer kanunların bu kanuna aykırı olmayan hükümleri siyasi partiler hakkında da uygulanır. 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 36. maddesinde ise kanunda hüküm bulunmayan hallerde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 87/5. maddesinde derneklerin kendiliğinden sona erme halleri düzenlenmiş olup, bu durumların varlığı halinde ilgililerin sulh hukuk hakiminden derneğin kendiliğinden sona erdiğinin tespitini isteyeceği öngörülmüştür.

Bu nedenle, tüm yasal düzenlemeler karşısında siyasi parti ilçe teşkilatının kendiliğinden dağılma halinin ve buna bağlı olarak hukuki varlığının sona erdiğinin tespiti görevinin de Sulh Hukuk Mahkemelerine ait olduğu kabul edilmek suretiyle, Halkın Kurtuluş Partisi ... İl Teşkilatı ve İlçe Teşkilatlarının evraklarının incelenmesinde; ... 2820 sayılı yasanın 121/1. maddesinin yollaması ile 4721 sayılı yasanın 87. maddesine göre öngörülen olağan genel kurul toplantısının 2 defa üst üste yapılmaması karşısında İl ve İlçe Teşkilatı kongrelerini süresinde yapmayan davaya konu İl ve İlçe Teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespitine karar vermek gerekmiştir..."

10. Anılan kararlara karşı istinaf kanun yoluna başvurulması üzerine bölge adliye mahkemelerince istinaf başvurularının esastan reddine kesin olarak karar verilmiştir.

11. Başvurucu, tüm başvurular yönünden süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

12. 22/4/1983 tarihli ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Siyasi partiler, Anayasa ve kanunlara uygun olarak; Cumhurbaşkanı, milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yoluyla, tüzük ve programlarında belirlenen görüşleri doğrultusunda çalışmaları ve açık propagandaları ile milli iradenin oluşmasını sağlayarak demokratik bir Devlet ve toplum düzeni içinde ülkenin çağdaş medeniyet seviyesine ulaşması amacını güden ve ülke çapında faaliyet göstermek üzere teşkilatlanan tüzel kişiliğe sahip

kuruluşlardır."

13. 2820 sayılı Kanun'un 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Siyasi partilerin teşkilatı; merkez organları ile il, ilçe ve belde teşkilatlarından ... ibarettir."

14. 2820 sayılı Kanun'un 19. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... İl kongresi, büyük kongrenin yapılmasına engel olmayacak şekilde parti tüzüğünde gösterilen süreler içinde toplanır.

...

İl başkanı en çok üç yıl için seçilir."

15. 2820 sayılı Kanun'un 20. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

İlçe kongresi, il kongresinin yapılmasına engel olmayacak şekilde parti tüzüğünde gösterilen süreler içinde toplanır

...

İlçe başkanı en çok üç yıl için seçilir. "

16. HKP Tüzüğü'nün (Tüzük) "Yerel örgütler ve kongreler" kenar başlıklı 7. maddesinin (b) bendinin ilgili kısmı şöyledir:

"Yerel kongreler üç yılda bir toplanır."

17. 2820 sayılı Kanun'un 121. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Türk Kanunu Medenisi ile Dernekler Kanununun ve dernekler hakkında uygulanan diğer kanunların bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri, siyasi partiler hakkında da uygulanır."

18. 4/11/2004 tarihli ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun 36. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Bu Kanun hükümleri; derneklerin şubeleri, dernek ve vakıfların üst kuruluşları, merkezleri yurt dışında bulunan dernekler, vakıflar ve diğer kâr amacı gütmeyen kuruluşların Türkiye'deki şube veya temsilcilikleri ile Türkiye'de faaliyette veya iş birliğinde bulunma izinleri hakkında da ceza hükümleri ile birlikte uygulanır. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Türk Medenî Kanunu hükümleri uygulanır. "

19. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 87. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dernekler, aşağıdaki hâllerde kendiliğinden sona erer:

...

2. İlk genel kurul toplantısının kanunda öngörülen sürede yapılmamış ve zorunlu organların oluşturulmamış olması,

...

5. Olağan genel kurul toplantısının iki defa üst üste yapılamaması,

Her ilgili, sulh hâkiminden, derneğin kendiliğinden sona erdiğinin tespitini isteyebilir."

20. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (d) bendi şöyledir:

"Mahkemenin görev ve yetkileri şunlardır:

...

d) Siyasi partilerin kapatılmasına ve Devlet yardımından yoksun bırakılmasına ilişkin davalar ile ihtar başvuruları ve dağılma durumunun tespiti istemlerini karara bağlamak."

B. Anayasa Mahkemesi Kararları

21. Anayasa Mahkemesi bir siyasi partinin herhangi bir üyesi kalmadığından kendiliğinden dağılma hâlinin ve buna bağlı olarak hukuki varlığının sona ermesinin tespit edilmesi talebini incelemiştir. Anayasa Mahkemesine göre 6216 sayılı Kanun'da siyasi partilerin dağılma durumunun tespit edilmesi taleplerinin karara bağlanmasının Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisinde olduğu belirtildiğinden ilgililerin bu isteğin yerine getirilmesi için Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunması gerekir. Kararda 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesinde bahsedilen ilgililerin siyasi partilerin hukuki ve mali sorumluluk sahibi yasal temsilcileri ile siyasi partilerin kapatılması davasını açmak ve sicil dosyalarını tutmakla görevli olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı olduğu belirtilmiştir (AYM, E.2015/2 (D. İş), K.2016/4, 16/3/2016, § 10).

22. Anayasa Mahkemesinin 27/12/2018 tarihli ve E.2018/13 (D. İş) sayılı kararında siyasi partilerin genel merkez ile il ve ilçe teşkilatlarını da kapsayan ve tek bir tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar olduğu vurgulanmıştır. Kararda Anayasa Mahkemesinin siyasi partilerin dağılma hâlini tespiti ile ilgili görevinin ise genel merkez, il ve ilçe teşkilatlarının tamamını kapsayan siyasi parti tüzel kişiliğine yönelik olup Anayasa Mahkemesinin siyasi partilerin il ve ilçe teşkilatlarının dağılma hâllerinin tespiti görevi bulunmadığı belirtilmiştir (bkz.§ 3).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 27/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

24. Başvurucu; bir siyasi partinin il ve ilçe kongrelerini süresinde yapmaması nedeniyle sadece ihtar cezasıyla cezalandırılabileceğini, bu yetkinin de münhasıran Anayasa Mahkemesine ait olduğunu belirtmiştir. Bu nedenle kaymakamlık ve valiliklerin tespit davası açma yetkilerinin bulunmadığını, sulh hukuk mahkemelerinin de bu yönde karar verme yetkisinin olmadığını ileri sürmüştür. Başvurucuya göre parti kongreleri iç işleyişe yönelik bir düzenlemedir ve bu işleyişe müdahale edilmemesi gerekmektedir. Ayrıca başvurucu, yargılama usullerine riayet edilmediğini öne sürerek siyasi örgütlenme özgürlüğü ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır.

25. Bakanlık görüşünde; başvurucunun örgütlenme özgürlüğüne bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bir müdahalenin varlığı sonucuna ulaşıldığı takdirde uygulanan işlemin meşru amacı olup olmadığı, müdahalenin kanunilik kriterini karşılayıp karşılamadığı, bu anlamda mahkeme kararlarının ilgili ve yeterli gerekçe içerip içermediğinin incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü hususları tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun ihlal iddiaları parti il ve ilçe teşkilatlarının kendiliğinden sona ermesine ilişkin olduğundan iddiaların bir bütün olarak siyasi örgütlenme özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

28. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Parti kurma, partilere girme, partilerden ayrılma" kenar başlıklı 68. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Vatandaşlar, siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir...

Siyasî partiler, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Siyasî partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler.

Siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan siyasi örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

30. Başvurucu Siyasi Partinin süresinde il ve ilçe kongrelerini yapmasıyla ilgili yükümlülüğünü yerine getirmediğinden bahisle bu il ve ilçe teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespitine karar verilmesinin siyasi örgütlenme özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiği anlaşılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

31. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 68. 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."

32. 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 şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. Buna göre somut olayda öncelikle müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığı incelenecektir.

i. Genel İlkeler

33. Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimini düzenleyen13. maddesinde hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği temel bir ilke olarak benimsenmiştir. Anayasa'nın 68. maddesi kapsamında korunan bir hakka yapılan müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için söz konusu müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkati çeken kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

34. Anayasa Mahkemesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında kanunilik ölçütünün ilk olarak şeklî bir kanunun varlığını gerekli kıldığını pek çok kez belirtmiştir (Tuğba Arslan, § 96; Fikriye Aytin ve diğerleri, B. No: 2013/6154, 11/12/2014, § 34). 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).

35. Hak ve özgürlüklerin, bunlara yapılacak müdahalelerin ve sınırlandırmaların kanunla düzenlenmesi bu haklara ve özgürlüklere keyfî müdahaleyi engelleyen ve hukuk güvenliğini sağlayan demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir (Tahsin Erdoğan, B. No: 2012/1246, 6/2/2014, § 60). Kanunun varlığı kadar kanun metninin ve uygulamasının da bireylerin davranışlarının sonucunu öngörebileceği kadar hukuki belirlilik taşıması gerekir. Bir diğer ifadeyle kanunun kalitesi de kanunilik şartının sağlanıp sağlanmadığının tespitinde önemlidir (Necmiye Çiftçi ve diğerleri, B. No: 2013/1301, 30/12/2014, § 55). Müdahalenin kanuna dayalı olması, müdahaleye ilişkin yeterince erişilebilir ve öngörülebilir kuralların bulunmasını gerektirir (Türkiye İş Bankası A.Ş. [GK], B. No: 2014/6192, 12/11/2014, § 44).

36. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirir ve bu noktada kanunun niteliği önem kazanır. Bu anlamıyla kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliğini ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır (benzer değerlendirmeler için bkz. 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).

37. Bir uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının ve özellikle müdahalenin kanuni dayanağını oluşturan kanun hükümlerinin yorumlanması derece mahkemelerinin takdirindedir. Hakka yapılan müdahalenin kanuni dayanağını oluşturduğu ifade edilen hükümlerle ilgili olarak derece mahkemelerince geliştirilen yorumların isabetli olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının kanunun açık lafzıyla çelişkili olduğu veya kanun metni dikkate alındığında bireyler tarafından öngörülmesinin mümkün olmadığı sonucuna ulaşıldığı hâllerde siyasi örgütlenme özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı kanaatine varılması mümkündür (benzer değerlendirme için bkz. Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 59; Hüseyin Ercan, B. No: 2018/11352, 8/9/2021, § 40).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

38. Yukarıda da vurgulandığı üzere (bkz. § 21) Anayasa Mahkemesi, daha önce bir siyasi

partinin kendiliğinden dağılma hâlinin ve buna bağlı olarak hukuki varlığının sona erdiğinin tespiti talebini incelemiştir. Anılan kararda Anayasa Mahkemesi 6216 sayılı Kanun'da siyasi partilerin dağılma durumunun tespiti taleplerinin karara bağlanmasının Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisinde olduğunu belirterek ilgililerin bu isteğin yerine getirilmesi için Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunması gerektiğini belirtmiştir. 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesinde bahsedilen ilgililerin siyasi partilerin hukuki ve mali sorumluluk sahibi yasal temsilcileri ile siyasi partilerin kapatılması davasını açmak ve sicil dosyalarını tutmakla görevli olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı olduğunu ifade etmiştir (AYM, E. 2015/2 (D.İş), K. 2016/4,§10).

39. Bundan başka bazı kaymakamlıklar da siyasi partilerin il ve ilçe teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespit edilmesi talebi ile Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesince verilen 15/11/2017 tarihli ve E.2017/7 (D. İş), K.2017/6; 15/11/2017 tarihli ve E.2017/8 (D. İş), K.2017/7; 15/11/2017 tarihli ve E.2017/9 (D. İş), K.2017/8 ile 31/5/2018 tarihli ve E.2018/6 (D. İş), K.2018/5 sayılı kararlarda 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesi uyarınca kaymakamlıkların siyasi partilerin il ve ilçe teşkilatlarının dağılma hâllerinin ve buna bağlı olarak hukuki varlıklarının sona erdiğinin tespitini talep etme yetkilerinin bulunmadığı vurgulanmıştır.

40. Öte yandan yine Anayasa Mahkemesinin E.2018/13 (D.İş) sayılı kararında "2820 sayılı Kanun'un 3. maddesinde siyasi partiler '…Anayasa ve kanunlara uygun olarak; Cumhurbaşkanı, milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yoluyla, tüzük ve programlarında belirlenen görüşleri doğrultusunda çalışmaları ve açık propagandaları ile milli iradenin oluşmasını sağlayarak demokratik bir Devlet ve toplum düzeni içinde ülkenin çağdaş medeniyet seviyesine ulaşması amacını güden ve ülke çapında faaliyet göstermek üzere teşkilatlanan tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar' olarak tanımlanmıştır. Bu tanımından anlaşılacağı üzere siyasi partiler, genel merkez ile il ve ilçe teşkilatlarını da kapsayan ve tek bir tüzel kişiliğe sahip kuruluşlardır. Anayasa Mahkemesinin siyasi partilerin dağılma hâlini tespiti ile ilgili görevi ise genel merkez, il ve ilçe teşkilatlarının tamamını kapsayan siyasi parti tüzel kişiliğine yönelik olup Mahkemenin siyasi partilerin il ve ilçe teşkilatlarının dağılma hâllerinin tespiti görevi bulunmamaktadır." şeklinde bir değerlendirmeye yer verilmiştir. (AYM, K.2018/13, 27/12/2018, § 3) Söz konusu değerlendirmede de açıkça ifade edildiği gibi siyasi parti tüzel kişilikleri, il ve ilçe teşkilatlarını kapsayan bütündür. Başka bir deyişle Anayasa Mahkemesinin siyasi parti tüzel kişiliğinden ayrı tutarak il ve ilçe teşkilatlarının süresi içinde kongrelerini yapmadıklarından bahisle hukuki varlıklarının sona erdiğini tespit etme imkânı bulunmamaktadır.

41. 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesinde bahsedilen ilgililer, siyasi partilerin hukuki ve mali sorumluluk sahibi yasal temsilcileri ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığıdır (bkz. § 39). Bu kişilerin talebi üzerine siyasi parti tüzel kişiliğinin tamamına yönelik dağılma hâlinin tespitine karar verme yetkisi ise münhasıran Anayasa Mahkemesine aittir.

42. Eldeki başvuruda ise Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının yazısı üzerine kaymakamlıklar ve valiliklerin başvurucu Partinin il ve ilçe teşkilatlarının kendiliğinden sona erdiğinin tespitini sulh hukuk mahkemelerinden talep ettiği, sulh hukuk mahkemelerinin de bu talepleri karara bağladığı görülmüştür. Dolayısıyla kamu makamlarının gerek 2820 sayılı Kanun'un 3. maddesi kapsamında siyasi parti tüzel kişiliklerinin teşkilatlarla bir bütün olduğunu gerek 4721 sayılı Kanun'un 87. maddesinde "her ilgili" ifadesinin kaymakamlık ve valilikleri kapsamadığını dikkate almaksızın verdiği kararların anılan hükümlerin amacını aşan, genişletici ve öngörülemez bir yorum olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu tespit kararlarının kanunilik şartını karşılamadığına ve başvurucunun siyasi örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

VI. GİDERİM

44. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.

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

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Siyasi örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 68. maddesinde güvence altına alınan siyasi örgütlenme özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin siyasi örgütlenme özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Yeşilova Sulh Hukuk Mahkemesi (E.2017/95, K.2018/159), Ankara 1. Sulh Hukuk Mahkemesi (E.2018/937, K.2018/1866), Ankara 14. Sulh Hukuk Mahkemesi (E.2020/55, K.2020/450) ve Ankara 6. Sulh Hukuk Mahkemesine (E.2019/1424, K.2019/2521) GÖNDERİLMESİNE,

D. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

E. 1.746,00 TL harç ve 18.800,00 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 20.546,00 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/9/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

OZAN GÜVEN

B. No: 2021/8967 | Karar tarihi: 27.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/8967

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

OZAN GÜVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/8967)

Karar Tarihi: 27/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 30/11/2023-32385

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Tahir Hami TOPAÇ

Başvurucu : Ozan GÜVEN

Vekili : Av. Sevgi KALAN GÜVERCİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, bir şirket hakkında yaptığı sosyal medya paylaşımı sebebi ile tazminat

ödemesine karar verilen başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/2/2021 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

4. Birinci Bölüm, başvurunun Genel Kurula sevkine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 1984 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

7. Davacı T., telekomünikasyon alanında faaliyet gösteren, haberleşme ve iletişim sektöründe ticari faaliyetleriyle kamu tarafından tanınan bir şirkettir. Davacı; ticari faaliyetlerinin yanı sıra kültür, sanat, spor ve eğitim alanlarında yürütülen birçok toplumsal sorumluluk proje ve kampanyalarına da destek sağladığını belirtmektedir.

8. 2016 yılının Mart ayı başlarında ulusal bir gazetede bir vakıf ve bir dernekle bağlantılı olduğu söylenen yurtlarda kalan en az on öğrencinin yurt sorumlusu bir öğretmen tarafından tacize uğradığına ilişkin bir haber yayımlanmıştır. Haberde, çocuklardan birinin yaşadıklarını bir psikoloğa anlatması ve psikoloğun da konuyu yetkililere bildirmesiyle olayın ortaya çıktığı, Karaman'da Cumhuriyet savcısının konuyla ilgili soruşturma başlattığı yer almıştır. Daha sonraki haberlere göre sanık kısa sürede tutuklanmış ve yine mart ayı içinde iddianame tamamlanarak yargı süreci başlamıştır. Kamuda büyük infial uyandıran olay çok sayıda sivil toplum kuruluşunca takip edilmiş, Türkiye Büyük Millet Meclisi gündemine gelmiş, ulusal ve uluslararası yayın organlarında sayısız habere konu olmuştur (Hayriye Özde Çelikbilek, B. No: 2016/13543, 24/10/2019, § 10; Kemal Kılıçdaroğlu (6), B. No: 2017/27971, 18/5/2021, § 9; Ceyhun Tunç, B. No: 2017/20822, 14/9/2021, § 10).

9. Bahse konu haberlerin ardından davacı Şirket ile söz konusu vakıf arasında mali destek ilişkisi bulunduğu iddiaları kamunun gündemine gelmiş ve haberlere konu edilmiştir (benzer nitelikteki haber için bkz. Ceyhun Tunç, § 11). Nitekim davacı Şirket, iddialara ilişkin olarak 24/3/2016 tarihinde kamuoyu açıklaması yapmıştır. İlgili açıklama şöyledir:

"Türkiye'nin T.'si olarak,..., onbinlerce gencimize umut ışığı olan, geleceğe daha güvenle yürümelerini sağlayan Kardelenler, Van İçin Türkiye Kumbarası, Engelsiz Eğitim, Gönül Köprüsü gibi projeler, milyonlarca insanımızın da takdirini ve gönlünü kazanmıştır. Tüm bu projelerle 16 yıl boyunca kesintisiz olarak 100 binin üzerinde eğitim bursu sağladık. Saygıdeğer kamuoyumuzun bilmesini isteriz ki, doğrudan öğrencilerimize giden burslarla, biz herhangi bir vakfı, derneği veya sivil toplum kuruluşunu değil, öğrencilerimizin eğitimini destekliyoruz,..., ülkemizin geleceğinin garantisi olan gençlerimizi desteklemeye devam edeceğiz"

10. Başvurucu, anılan haberin ardından 17/5/2016 tarihinde bir sosyal medya platformundaki hesabında "Pedofili destekçici ve sansürcü @... ile olan 16 yıllık sözleşmemi iptal ettirdim.#sansür... @...Boykot" şeklinde bir gönderi paylaşmıştır.

11. Davacı, söz konusu paylaşım nedeniyle kişilik haklarına saldırıda bulunulduğu iddiasıyla 24/10/2016 tarihinde İstanbul Anadolu 3. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) başvurucu aleyhine manevi tazminat davası açmıştır. Dava dilekçesinde, Şirketin uzun yıllardan beri çok sayıda proje ile öğrencilere burs sağladığını, bu burslarla herhangi bir vakıf ya da derneği değil öğrencilerin eğitimini desteklediğini, bir vakfa ait yurtta gerçekleşen cinsel istismar olayının sosyal medyada çarpıtılarak bir karalama kampanyasına dönüştürüldüğünü, bu kapsamda başvurucunun da haksız bir fiille kişilik haklarını zedelediğini belirtmiş ve 10.000 TL tutarında manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

12. Mahkeme 29/6/2017 tarihinde davanın kısmen kabulü ile başvurucunun 500 TL manevi tazminat ödemesine karar vermiştir. Mahkemenin gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Davalının sosyal paylaşım twitter hesabından davacı şirket aleyhine 'Pedofili destekçici ve sansürcü @... ile olan 16 yıllık sözleşmemi iptal ettirdim.#sansür... @...Boykot' şeklinde yazarak kişilik haklarını ve ticari itibarini ihlal eden açıklamaları ve tarafların mali içtimai durumları davalının ekonomik durumu, sarf edilen sözler nedeniyle davacının ticari itibarının zedelenme düzeyi dikkate alınarak 500,00-TL manevi tazminatın davalıdan tahsiline, fazla talebin reddine karar verilmesi gerekmekle"

13. Başvurucunun istinaf başvurusu üzerine İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi (Daire) 2/5/2019 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine miktar itibarıyla kesin olarak karar vermiştir. Dairenin gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut olaya gelince; davalı paylaşımında davacıyı Pedofili destekçisi olarak itham etmiştir. Pedofili ya da sübyancılık, yetişkin bir kimsenin ergenlik öncesi çocukları veya ergenliğe yeni girmişleri cinsel açıdan çekici bulması ve cinsel eğiliminin çocuklara yönelik olmasına neden olan psikoseksüel rahatsızlık olarak tanımlanmakta olup davacının, pedofili destekçisi olarak itham edilmesi; yukarıda açıklanan ilkeler çerçevesinde doğrudan saygınlığına ve şöhretine yönelik saldırı mahiyetindedir."

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

14. 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun “Sorumluluk” kenar başlıklı 49. maddesi şöyledir:

“Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.

Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür.”

B. Uluslararası Hukuk

15. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) UJ/Macaristan (B. No: 23954/10, 19/7/2011) kararında, günlük bir gazetede yayımlanan makalede devlete ait bir şirket tarafından üretilen şarapların kalitesi ile ilgili kullandığı bir kelime sebebi ile başvurucunun cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal edip etmediği incelenmiştir.

16. Söz konusu makalede üretici şirket tarafından imal edilen şarapların kalitesi konu edilmiştir. Şirket ilgili makalenin ticari itibarını zedelediği gerekçesi ile başvurucu hakkında hakaret davası açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda başvurucunun makalede söz konusu şarapları nitelemek için kullandığı "b...k" kelimesinin hakaret suçuna vücut verdiği belirtilerek başvurucu kınama cezasına mahkûm edilmiştir (UJ/Macaristan, §§ 6-8).

17. AİHM; başvurucunun kullandığı ifadenin saldırgan olduğunu belirtmekle birlikte ifadenin değer yargısı niteliği taşıdığını, başvuranın birincil amacının okurların zihninde şirketin ürünlerinin kalitesini düşürmek değil devlet mülkiyetinin dezavantajları hakkında farkındalık yaratmak olduğunu tespit etmiştir. Makalede ifade edilen fikirlerin kamu yararını ilgilendirdiğini, başvuranın ifadesinin abartılı olmakla birlikte düşük kaliteli şarabı nitelendirmek için kullandığı ve bu ifadenin taşıdığı kabalığın başvurucunun güçlü anlatımının bir parçasını oluşturduğunu kabul eden AİHM başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir (UJ/Macaristan, §§ 23-26).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

18. Anayasa Mahkemesinin 27/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

19. Başvurucu; bir vakfa ait yurtta kalan bazı çocukların yurtta görevli bir öğretmen tarafından cinsel istismara uğradığına ilişkin tartışmalar devam ederken davacı Şirketin ilgili vakıf tarafından yürütülen bir organizasyona sponsor olduğunun öğrenilmesi üzerine sosyal medyada durumun tepkiyle karşılandığını, kendisinin de bu kapsamda durumu eleştirdiğini, paylaşımın olgusal temelleri olan bir değer yargısı niteliğinde olduğunu, davacının bir şirket olması nedeniyle eleştiriye katlanma yükümlülüğünün geniş yorumlanması gerektiğini, paylaşımın tek başına davacı üzerinde etkisi bulunmadığını, paylaşımı nedeniyle tazminat ödemesine karar verilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini, ayrıca kararın gerekçe içermemesi ve benzer davalardan farklı olarak aleyhine tazminat kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Bakanlık görüşünde; başvurucunun sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımda sarf ettiği ifadeler nedeniyle tazminat ödemeye mahkûm edilmesinin başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahale olup olmadığı, bu müdahalenin tüzel kişilerin itibarının korunması meşru amacı kapsamında görülüp görülemeyeceği, sonuç olarak çatışan iki değer arasında (ifade özgürlüğü ile itibar hakkı) yerel mahkemelerce adil bir denge kurulup kurulmadığı değerlendirilirken Anayasa Mahkemesi tarafından ilgili Anayasa hükümlerinin, içtihatların ve diğer tespitlerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

21. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında daha önceki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

22. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

23. Anayasa’nın 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, ... suçların önlenmesi, ... gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir...

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve

usuller kanunla düzenlenir.”

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

25. Başvurucunun sosyal medya hesabı üzerinden yaptığı paylaşım nedeniyle 500 TL tazminat ödemesine karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

26. 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."

27. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde düzenlenmiş olan kanun tarafından öngörülme, Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama şartlarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

28. Yapılan değerlendirmeler neticesinde 6098 sayılı Kanun’un 49. maddesinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

29. Başvurucunun davacıya manevi tazminat ödemesine karar verilmesinin başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

30. Anayasa Mahkemesinin davacının ve başvuru konusu olayların aynı olduğu benzer bir başvuruda uyguladığı genel ilkeler için bkz. Ceyhun Tunç, §§ 32-36.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

31. Başvuruya konu olayda başvurucu, bir vakfa ait yurtta kalan bazı çocukların yurtta görevli bir öğretmen tarafından cinsel istismara uğradığına ilişkin tartışmalar devam ederken davacı Şirketin ilgili vakıf tarafından yürütülen bir organizasyona sponsor olması üzerine başka bir GSM operatörüne geçiş yaptığına dair ekran görüntüsü ile birlikte "Pedofili destekçici ve sansürcü @... ile olan 16 yıllık sözleşmemi iptal ettirdim.#sansür... @...Boykot" şeklinde bir iletiyi sosyal medya hesabından paylaşmıştır. Paylaşımda kullanılan

"pedofili destekçici" ibaresi sebebi ile başvurucu hakkında açılan davanın sonucunda başvurucunun tazminat ödemesine karar verilmiştir.

32. Anayasa Mahkemesi Ceyhun Tunç kararında, aynı olaya ilişkin olarak davacı şirket hakkında yapılan benzer nitelikteki (#BabaBeniE.yeGönderme T. ile ilişkini bitir, tecavüzlere destek olma) sosyal medya paylaşımını ifade özgürlüğü açısından incelemiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında, başvuru konusu paylaşımın yapıldığı dönemde davacı Şirket tarafından ilgili vakfa mali destek verildiği haberlerinin güncel olduğunu ve davacı Şirketin anılan haberlerin aksi yönünde bir iddiada bulunmadığını değerlendirerek kullanılan ifadelerin olgusal temeli olan bir değer yargısı olduğu kanaatine ulaşmıştır (Ceyhun Tunç, §§ 40, 41; olgusal iddia-değer yargısı ayrımına ilişkin olarak bkz. İlhan Cihaner (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 64; Kadir Sağdıç [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 57). Bu anlamda başvuru konusu paylaşımın Ceyhun Tunç kararına konu paylaşım ile aynı dönemde yapıldığı gözönüne alındığında paylaşımın mali destek tartışmalarının güncelliğini koruduğu ve kamusal ilginin yüksek olduğu bir dönemde yapıldığı anlaşılmakta olup bu nedenle kullanılan ifadelerin olgusal temeli olduğu kabul edilmelidir. Bunun yanında kullanılan ifadenin bir değer yargısından ibaret olduğu açıktır.

33. Başvurucu, kamuya hitaben davacı Şirket ile kurulacak ticari ilişkinin davacı Şirketin ilgili vakfın kampanyasına destek vermesi sebebi ile çocuk istismarcılarını desteklemek anlamına geleceğini sert ve kışkırtıcı bir dille ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında vurgulandığı üzere ifade özgürlüğü sadece kabul gören, zararsız, kayıtsızlık içeren bilgiler ya da fikirler için değil aynı zamanda kırıcı, şok edici veya rahatsız edici olanlar için de geçerlidir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 52; Ceyhun Tunç, § 43). Bu anlamda paylaşıma konu ifadeler her ne kadar rahatsız edici nitelikte olsa da ifadelerin davacının ticari itibarından ziyade temelde vakıf ve davacı arasındaki mali destek ilişkisini hedef alarak davacı üzerinde bir baskı oluşturmayı amaçladığı açıktır (Ceyhun Tunç, § 44). Dolayısıyla başvurucunun tek amacının hakaret yoluyla saldırgan bir söylemde bulunmak olduğunun kabulüyle paylaşımın ifade özgürlüğü korumasının dışında kaldığı sonucuna ulaşmak mümkün değildir.

34. Öte yandan davacı Şirket, bahse konu haber ve iddialara cevaben kamuya açıklamada bulunmuştur. Davacı, söz konusu mali desteklerin eğitim bursu niteliğinde olduğunu ve herhangi bir vakfı, derneği veya sivil toplum kuruluşunu desteklemekten ziyade öğrencilerin eğitimi için verildiğini belirtmiş olup bunun dışında ilgili haberlerin tekzibi niteliğinde herhangi bir ifadeye yer vermemiştir (bkz. § 9). Bu yönüyle davacının hakkındaki iddialara nasıl cevap verileceğini bildiği ve telekomünikasyon alanında faaliyet göstermesi nedeniyle de konu ticari itibarın korunması olduğunda daha avantajlı bir konuma sahip olduğu tartışmasızdır. Dolayısıyla davacının kendisine yönelen bu nitelikteki eleştirilere herhangi bir kimseye göre katlanma yükümlülüğü daha fazladır.

35. Sonuç olarak başvuru konusu olayın şartları da anılan Ceyhun Tunç kararı ile aynıdır. Nihayetinde mahkemeler başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını, dolayısıyla demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunu ikna edici bir şekilde, ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyamamıştır (Ceyhun Tunç, § 45).

36. Anılan gerekçelerle başvuru konusu tazminat kararı nedeniyle başvurucunun Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

37. Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

38. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile 10.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

39. 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).

40. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Öte yandan başvurucu, uğradığını iddia ettiği zararla ilgili bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebi reddedilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul Anadolu 3. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2016/415, K. 2017/233) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 487,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.287,60 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 27/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesi sayın çoğunluğu başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir. Aşağıda açıkladığım sebeplerle bu karara katılmadık.

2. Başvurucu hakkında sosyal medyada ortamında bir şirket ile ilgili paylaşımı nedeniyle

tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Başvurucu ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasıyla mahkememize başvurmuştur.

3. Mahkememizin gerekçeli kararında başvurucu süreci, olay ve olgular ayrıntılı olarak yazıldığından bu süreçler karşı oy yazısında tekrar edilmemiştir.

4. Başvurucu 2016 yılı Mart ayında meydana gelen taciz olayı nedeniyle telekomünikasyon firmasının taciz olayında adı geçen vakıf üzerinden bir kısım öğrencilere maddi burs sağlaması nedeniyle telekomünikasyon firmasının "Pedofili destekçisi ve sansürcü" şeklinde etiketleyerek sosyal medyada paylaşımda bulunmuştur. İlgili firma paylaşım nedeniyle firmanın ticari itibarının zedelendiğini uğradığı haksız fiil nedeniyle kişilik haklarının zedelendiğini ileri sürerek tazminat davası açmıştır. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesinin 2/5/2019 tarihli istinaf başvurusunun esastan reddedilmesiyle karar kesinleşmiştir. İstinaf Mahkemesi davacının, pedofili destekçisi olarak itham edilmesi kararda açıklanan ilkeler çerçevesinde doğrudan saygınlığına ve şöhretine yönelik saldırı mahiyetindedir." Gerekçesiyle ilk derece mahkeme kararını onamıştır.

5. Başvurucu söz konusu dava nedeniyle tazminata hükmedilmesinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

6. Anayasa'nın düşüncesini açıklama ve yayma hürriyeti ve basın hürriyetine ilişkin haklara bir müdahalenin olup olmadığı değerlendirirken Anayasa'nın 13. Maddesinde öngörülen somut başvuruya uygun düşen kanun tarafından öngörülen, Anayasa'nın 26. Maddesinin 2. Fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma demokratik toplum düzenin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama şartlarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

7. İfade ve basın özgürlükleri mutlak olmayıp sınırlandırılabilir nitelikli haklardandır. Anayasa'nın 26. Maddesinin 2. Fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Basın özgürlüğünün sınırlanmasında ise kural olarak 28. Maddenin 4. Fıkrası gereği Anayasa'nın 26. ve 27. Madde hükümleri uygulanacaktır.

8. Anayasa'nın 12. Maddesi "temel ve hak ve hürriyetler kişinin topluma ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını ihtiva eder." düzenlemesiyle kişilerin sahip oldukları temel hak ve hürriyetleri kullanılırken ödev ve sorumluluklarının bulunduğuna gönderme yapmaktadır. İfade ve basın özgürlükleri kullanırken de geçerli olan bazı görev ve sorumluluklar bulunmaktadır. Mahkememizin (Orhan Pala, B. No: 2014/2983, 15/2/2017 Önder BALIKÇI B. No: 2014/6009 , 15/2/2017) kararlarında da basın özgürlüklerinin mutlak olarak düzenlenmediği Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak sınırlandırıldığına izin verildiği vurgulanmıştır.

9. Orantılılığa ilişkin yapılan değerlendirilmelerde anayasa mahkemesi ilk derece mahkemeler tarafından hükmolunan manevi tazminat, adli para cezası, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarının mağdurun şeref ve itibarının korunmasını isteme hakkı ile ifade özgürlüğü arasında kurulması gereken dengeyi başvurucu aleyhine bozmadığı gerekçesiyle düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü ihlal etmediğini karar vermiştir. (Nilgün Halloran, B. No: 2012/1184, 16/7/2014 ve Emin Aydın, B. No: 2013/2602, 23/1/2014).

10. Başvurucu aleyhine hükmedilen tazminat nedeniyle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. İlk derece yargısı somut olayı TMK 48. Maddesi ve Borçlar Kanunun 58. Maddesi bağlamında kişilik haklarının zedelenmesi dolayısıyla inceleyerek

sonuçlandırmıştır.

11. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 22.01.2016 tarihli içtihadında TMK'nin 48. Maddesinde yer alan "Tüzel kişiler cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara ehildirler." Şeklindeki düzenlemeden de anlaşılacağı üzere kanun koyucunun ana kuralı tüzel kişilerin tam hak ehliyetine sahip olması şeklinde koyduğunu, ancak bazı haklara fiziki ve sosyal yapısı nedeniyle sahip olamayacağını vurguladığını, dolayısıyla gerçek kişinin ve tüzel kişinin hak ehliyeti arasında bir nitelik değil, içerik farkı olduğunu kabul ettiğini ifade etmiştir. Yargıtay gerçek kişilere açık olan kamu hukuku ve özel hukuk kaynaklı bütün hak ve borçlara kural olarak sahip olabilecek durumdaki tüzel kişilerin, kişilik hakkına da sahip olabileceğini bu hakka tanınan korumadan yararlanabileceğini belirtmiştir.

12. Anayasanın 26. Maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklarından biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünü bir parçasını oluşturur ve Anayasanın 17. Maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır. Nitekim Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu kararlarda kişinin şeref ve itibarına Anayasa'nın 17. Maddesinde yer alan manevi varlığı kapsamında ele almış ve devletin bireyin manevi varlığının bir parçası olan kişisel şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve 3. Kişilerin bu hakka yönelik saldırılarını önlemek ile yükümlü olduğunu belirtmiştir. (Ömür Çağdaş Ersoy B.No: 2015/11715, 12/12/2018)

13. Anayasa Mahkemesine göre Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlığının korunması ile ilgili pozitif yükümlülükleri çerçevesinde şeref ve itibarın korunması hakkı ile diğer tarafın Anayasa'da güvence altına alınmış olan ifade özgürlüğünden yararlanma hakkı arasında adil bir denge kurması gerekir. Bu türden başvurularda başvurunun sonucu kural olarak başvurunun ihtilaflı sözlerin sahibi tarafından Anayasa'nın 26. maddesine dayanılarak yapılmış olması ile bu sözlere konu olan kişi tarafından Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasına dayanılarak yapılmış olmasına göre değişmez. Aksi hâlde Anayasa'nın anılan maddelerinde korunan hakların dengelenmesinde, benzer olaylarda çelişkili sonuçlar ortaya çıkabilir. Yargı mercilerinin bu iki maddede düzenlenen haklar arasında Anayasa'nın 13. maddesinde ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin Anayasa Mahkemesi içtihadında ortaya konulan kriterlere uygun bir denge kurmaları gerekir. (Ergün Poyraz (2) (GK) B.No: 2013/8503, 27/10/2015)

14. Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmeleri yaparken AİHM ile aynı doğrultu da birtakım ilkeleri göz önünde bulundurmaktadır. Bu kapsamda başvurucu tarafından yapılan düşünce açıklamalarının tamamının söylendiği bağlamdan kopartılmaksızın olayın bütünselliği içinde değerlendirilip değerlendirilmediğini, müdahaleyi haklı göstermek için ulusal makamlar tarafından ortaya konan gerekçelerin ilgili ve yeterli görünüp görünmediğini başvuru konusu olan müdahalenin gözetilen meşru amaçla orantılı olup olmadığını incelemektedir. Anayasa Mahkemesi somut olayın özelliğine göre kullanılan ifadelerinin türünü ifadelerin kamusal tartışmalara katkı sunma kapasitesini ifadelere yönelik kısıtlamaların nitelik ve kapsamını kim tarafından ve kime karşı yöneltildiğini kamuoyu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığının gerektiği gibi gözetilip gözetilmediğini değerlendirilmelidir.

15. Yargı organları kamu otoriteleri Anayasa Mahkemesi ve AİHM yarışan hakları

dengelerken; İnternet ortamının sosyal hayata müdahalesini ve işleyiş şeklini göz önüne alarak hakları dengelemeleri gerekmektedir. İnternet ortamında üretilen/yer verilen bir kısım içeriklerin millet ve Devlet hayatı için ciddi riskler barındırabildiği, sosyal hayatı zenginleştiren, bilgi edinme süreçlerini kolaylaştıran, yeni iş fırsatları doğuran internetin; aynı zamanda bireylerin başta kişilik hakları olmak üzere, bir kısım temel haklarına ağır saldırıların gerçekleştirildiği, yanlış bilgilerin yayılmasına, siber zorbalığın, sanal dolandırıcılığın, pornografinin, çocuk istismarının, fuhşun, kumarın, şiddetin, nefretin ve ırkçılığın yayılmasına, terörizmin desteklenmesine ve yaygınlaştırılmasına, böylece topluma ve devlete yönelik gerçek güvenlik risklerinin ve zararlarının oluşmasına neden olan bir ortam haline dönüştürülebildiği de herkesçe bilinen bir gerçekliktir.

16. Ayrıca, suç ve suçlularla mücadelede, kişilerin şeref ve itibarının korunmasında internet trafiğinin farklı ülkeleri saniyeler içerisinde geçerek akması, karmaşık bir yapı içerisinde belli bir noktadaki bir sorunun, dünyanın uzak başka bir noktasındaki internet trafiğini olumsuz yönde etkileyebilmesi, web sitelerini barındıran sunucuların dünyanın her tarafına yayılmış olması, genel veya bölgesel internet noktalarının kontrol ve bakımının gerekli olması gibi internetin diğer kitle iletişim araçlarından farklı doğa ve özellikleri, çok boyutlu çok aktörlü dinamik ve dağıtık yapısı, tekniği, işleyiş biçimi, alt yapı ve “ulusal sınırsızlık/uluslararası niteliği” bir takım zorlukları beraberinde getirmekte, bu da internet platformunun düzenlenmesini ve bu alana özgü bazı özel sınırlamalar getirilmesini zorunlu kılmaktadır. Kamu otoriteleri geliştirdikleri içtihatları ve hakların yarışması halinde dengelemeyi yeni işleyen bu sisteme göre yeniden gözden geçirmelidirler.

17. Somut başvuruda başvurucunun kişisel Twitter hesabından paylaşmış olduğu tweet nedeniyle davacı şirket tarafından aleyhine kişilik haklarının ve ticari itibarının zedelendiği gerekçesiyle manevi tazminat talebi ile dava açılmıştır. Asliye Hukuk Mahkemesince yapılan değerlendirmede davacının kişilik hakları ve Ticari haklarının zedelenmesi nedeniyle manevi tazminat talebine hükmedilmiştir. İstinaf başvurusunun esastan reddi ile karar kesinleşmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi kamuoyuna yansıyan adli olayın gerçekleştiği vakıf kapsamında bazı öğrencilere destek bursu sağladığını belirtilen davacı şirketin olayla doğrudan ilişkilendirilemeyeceği toplumda infial yaratan olay ile bağlantılı olarak davacı şirket hakkında başvurucunun paylaşımda yer alan ifadelerin küçük düşürücü nitelikte ağır ve rencide edici olduğu kullanan ifadelerin haksız olgu isnadı mahiyetinde olup haksız olgu kişisel değer yargısı olarak değerlendirilemeyeceği bu nedenle ifade ve eleştiri özgürlüğü sınırlarını aştığını belirtmiştir.

18. Başvuruya konu olay ilk derece yargısı ve İstinaf hukuk dairesi denetiminden geçerek kesinleşmiş bir karardır. İstinaf hukuk dairesi değerlendirilmesinde başvuru tarafından kullanılan ifadelerin ifade özgürlüğü kapsamında kalmadığı, kamunun bilgilendirilmesi sınırlarını aştığı ve davacının kişilik haklarına saldırı teşkil ettiğini kabul etmiştir. Derece mahkemelerince kullanılan ifadeler bu ifadelerin eleştiri sınırında kalıp kalmadığı kamunun bilgilendirilip bilgilendirilmediği amacını taşıyıp taşımadığı eleştiri sınırlarının aşıp aşmadığı hususları değerlendirilmiştir.

19. Vakıalar değerlendirilirken derece mahkemelerince çatışan iki değer (ifade özgürlüğü ile şeref ve itibar hakkı) adil denge kurulup kurulmadığı dengeleme işlemleri yapılırken de başvuruya konu sözlerin eleştiri sınırlarını aştığına ilişkin yargılama makamlarının takdirlerini ilgili ve yeterli gerekçe içerip içermediği konusunda Anayasa Mahkemesince değerlendirme yapmak gerekir.

20. Kişilerin şeref ve itibarının korunması basın ve ifade özgürlüğü hürriyetinin korunması konusunda değerlendirme yapılırken mahkemelerce bir dengelenme yapılma zorunluluğu vardır. Maddi vakıaların değerlendirilmesi, yorumlanması ve nitelendirilmesi derece mahkemelerinin takdirindedir. Maddi vakıalar uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarından farklı olarak sadece somut bir olayı değerlendirdiğinde ancak somut olayın şartları çerçevesinde yorumlanabilir ve anlamlandırılabilir. Derece mahkemelerince yukarıda belirtilen ilkeler çerçevesinde somut olay değerlendirilmiş kullanılan söz ve ifadenin ağırlığı yayılma hızı ve biçimi şirketin ticari itibarı üzerinde bırakacağı etki ifadenin internet ortamındaki etiketleme etkisi somut olayla şirket arasında bir ilişkinin olmaması göz önüne alınarak kullanılan ifade haksız olgu isnadı mahiyetinde kabul edilerek tazminat yoluyla müdahalede bulunmuştur.

21. Kişinin maddi manevi varlığının korunması kapsamında kamu makamları tazminat yoluyla müdahalede bulunmuştur. Hakların dengelenmesi kapsamında tazminata hükmedilmesi orantısız değildir.

22. Yukarıda belirtilen gerekçelerle basın ve ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği görüşüyle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadık.

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU Üye Selahaddin MENTEŞ Üye Muhterem İNCE

ÇAĞLA YOLAŞAN KURUL

B. No: 2021/29184 | Karar tarihi: 27.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/29184

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ÇAĞLA YOLAŞAN KURUL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/29184)

Karar Tarihi: 27/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 1/12/2023-32386

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Çağla YOLAŞAN KURUL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamu makamının toplantı ve gösterileri yasaklama kararlarına uymayarak toplantılara katılan başvurucunun emre aykırı hareket ettiği gerekçesiyle hakkında idari

para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 7/6/2021 ve 21/6/2021 tarihlerinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir. 2021/63594 sayılı bireysel başvurunun mevcut başvuru ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Tunceli Valiliği (Valilik) COVID-19 salgını tedbirleri kapsamında 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (A) ve (C) bentleri, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. ve 19. maddeleri ile 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun -madde numarası belirtilmeksizin- hükümleri uyarınca il genelindeki tüm etkinlik ve eylemleri otuz gün süreyle yasaklamıştır.

7. 27/1/2021 ila 25/2/2021 tarihleri ve 26/2/2021 ila 27/3/2021 tarihlerinde verilen yasaklama kararları, sırasıyla 25/1/2021 ve 1/3/2021 tarihlerinde Valiliğin resmî sitesinden duyurulmuştur. Bununla birlikte Valiliğin resmî internet sitesinden bu tarihler öncesinde ve sonrasında otuz gün süreli yasaklama kararları verildiği anlaşılmıştır.

8. Başvuruya konu her iki yasaklama kararı benzer mahiyette olup içeriklerinin ilgili kısmı şöyledir:

"Dünya Sağlık Örgütü tarafından 'Pandemi' olarak ilan edilen Covid-19 salgını ile ilgili olarak Sağlık Bakanlığı ve Bilim Kurulu'nun önerileri, Sayın Cumhurbaşkanımızın talimatları doğrultusunda salgının toplum sağlığı ve kamu düzeni açısından oluşturduğu riski yönetme, sosyal izolasyonu temin, fiziki mesafeyi koruma ve hastalığın yayılım hızını kontrol altında tutmak amacıyla yeni kısıtlama ve tedbir kararları alınarak uygulamaya geçirildiği,

Tunceli il sınırları içerisinde vatandaşlarımızın temel hak ve hürriyetlerine dair Uluslararası Sözleşmeler, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve kanunular kapsamında, genel sağlığın korunması, kamu düzeni ve kamu güvenliğinin sağlanması, suç işlenmesinin ve şiddet olaylarının önlenmesi, temel hak ve hürriyetlerin korunması amacıyla;

2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu 17. ve 19. maddeleri, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu 11/A ve 11/C maddeleri, 1593 Sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümleri ile İl Hıfzıssıhha Meclisi'nce alınan kararlar kapsamında, Valilik ve Kaymakamlık Makamının uygun göreceği etkinlikler, basın açıklamaları, kamu kurum ve kuruluşlarının düzenleyeceği resmi bayram, resmi anma günleri, resmi tören ve kutlamalar ile bu kurumların gelenek ve göreneklere göre yapacakları programlar, spor faaliyetleri, bilimsel, ticari ve ekonomik amaçlarla yapılan etkinlik ve toplantılar hariç olmak üzere, her türlü basın açıklaması, toplantı ve gösteri yürüyüşü, miting, açık hava toplantısı, protesto eylemi, oturma eylemi, açlık grevi, stant açmak, imza kampanyası, konser, şenlik, el ilanı bildiri, broşür dağıtmak, afiş, poster açmak, meşale yakma ve taşıma, konferans vb. tüm eylem ve etkinliklerin ...

tarihleri [Tarihler değişiklik göstermektedir] 30 (otuz) gün süreyle yasaklanmıştır."

9. İ.K. isimli şahıs, 21/3/2021 tarihinde "nevruz" konulu açık hava toplantısı düzenlemek için Valiliğe bildirimde bulunmuştur. Valilik, İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun 2/3/2021 tarihli kararının "sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek genel kurul dahil kişilerin bir araya gelmesine neden olan her türlü etkinliklerin; kişi başına 8 metrekare alan bırakma ve aynı anda bulunabilecek azami kişi sayısı 300'ü geçmemek üzere ilgili kurum/kuruluşların yetkililerince her türlü tedbir alınarak yapılabilmesi" paragrafına atıf yaparak "artan vaka artışı sebebiyle maske kullanımına dikkat edilmesi, sosyal mesafe kuralını ihlal edecek ve kişilerin bir araya gelmesine neden olabilecek oyun, halay, konser vb faaliyetlerin yapılmaması ve slogan atılmaması" durumunda toplantı yapılmasında bir sakınca olmadığını bildirmiştir.

10. Tunceli Valiliği İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun 2/3/2021 tarihli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"1 Mart 2021 günü Sayın Cumhurbaşkanımız başkanlığında toplanan Kabine'de yeni kontrollü normalleşme sürecine dair temel usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığı ve Koronavirüs Bilim Kurulunun tavsiyeleri göz önünde bulundurularak belirlenmiştir.

Cumhurbaşkanlığı Kabinesinde alınan kararlar çerçevesinde; İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi, 1593 Sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 23. ve 26'ıncı maddeleri gereğince; Tunceli Valisi M.A.Ö. başkanlığında toplanarak aşağıdaki kararları almıştır.

2 Mart 2021 tarihinden geçerli olmak üzere;

7- a) Sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek genel kurul dahil kişilerin bir araya gelmesine neden olan her türlü etkinliklerin; kişi başına 8 metrekare alan bırakma ve aynı anda bulunabilecek azami kişi sayısı 300'ü geçmemek üzere ilgili kurum/kuruluşların yetkililerince her türlü tedbir alınarak yapılabilmesine,

...

12- İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu'nun aldığı kararlara uyulmaması halinde ve her seferinde olmak üzere;

a. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. Maddesi ve 5236 Sayılı Kabahatler Kanununun 32.Maddesi gereğince idari para cezasının uygulanmasına... karar verilmiştir."

11. Başvurucunun Tunceli Valiliğinin kararlarına aykırı olacak şekilde 26/2/2021 tarihinde gerçekleştirilen bir basın açıklamasına katılması ve 21/3/2021 tarihinde ise Nevruz kutlamasında halay çekerek -Valiliğin toplantıyı uygun bulma kararında yer alan- sosyal mesafe kuralını ihlal etmesi nedeniyle 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca hakkında emre aykırı davranışta bulunmaktan her bir olay için ayrı ayrı olmak üzere 427 TL idari para cezası uygulanmıştır. Her iki yaptırıma ilişkin İdari Para Cezası Tutanağı'nın "Kabahat ile İlgili .../ Yetkili Merci Emir ve Kararları" bölümünde "Valilik yasaklama kararı" yazılmıştır. 21/3/2021 tarihli eyleme ilişkin İdari Para Cezası Tutanağı'nda ayrıca "...nevruz etkinliğinde halay çekerek İl Hıfzıssıhha Meclisi'nin almış olduğu sosyal mesafe kuralını ihlal ettiği" gerekçesine yer verilmiştir.

12. Başvurucu, farklı tarihlerde idari para cezalarına itiraz etmiştir. Tunceli Sulh Ceza

Hâkimliği (Hâkimlik) 1593 sayılı Kanun'un 27. ve 28. maddeleri, 5442 sayılı Kanun'un 66. maddesinin birinci fıkrası ve 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesi uyarınca itirazları 30/4/2021 ve 20/5/2021 tarihlerinde kesin olarak reddetmiştir. 26/2/2021 tarihli müdahaleye ilişkin olarak Hâkimlik, Valiliğin -27/1/2021 ila 25/2/2021 geçmiş tarihli olan- yasaklama kararının varlığını ve katılımcıların tüm uyarılara rağmen dağılmamalarını itirazın reddi kararına dayanak yapmıştır. Ayrıca Hâkimlik, Valiliğin 17/3/2021 tarihli yazısına aykırı olarak sosyal mesafe gözetilmeden etkinlik yapılması nedeniyle 21/3/2021 tarihli müdahaleyi de hukuka uygun bulmuştur.

26/2/2021 tarihli müdahalenin değerlendirildiği 30/4/2021 tarihli Hâkimlik kararının ilgili kısmı şöyledir:

"1593 Sayılı Kanunu'nun 27. Maddesi kapsamında, Valinin başkanlığında toplanan ve yasal bir heyet olan il umumi hıfzıssıhha meclisleri, il genelinde genel sağlığı tehdit eden sakıncaların giderilmesi amacıyla gerek kamunun gerekse gerçek ve tüzel kişilerin salgınla mücadele uyması gereken tedbirleri almaya yetkilidir.

1593 Sayılı Kanun'da, İl Umumi Hıfzıssıhha Meclislerinin genel sağlığı tehdit eden sakıncaları gidermek için alabilecekleri tedbirlerin; Kanun'un 72. Maddesinde sınırlı sayıda yazılı tedbir türleriyle sınırlandırılmadığı, ancak alınacak tedbirlerin Kanun'da yazılı çerçevede genel sağlığı tehdit eden sakıncaları gidermek maksadıyla tesis edilebileceği açıktır.

Bir il genelinde, solunum yoluyla çok hızlı şekilde insandan insana bulaşan COVID-19 hastalığının tespit edilmesi halinde, genel sağlığı tehdit eden sakıncalı bir durumla karşı karşıya kalındığının, dolayısıyla bu sakıncalı durumun giderilmesi amacıyla 'maske takma yükümlülüğü, sosyal mesafe kuralı, her türlü etkinlik ve toplantı gösteri yürüyüşlerinin yasaklanması' gibi tedbirlerin, Valinin başkanlığında toplanan il umumi hıfzıssıhha meclisleri tarafından alınabilmesinin mümkün olduğu değerlendirilmiştir.

1593 Sayılı Kanun'un 28. Maddesi kapsamında, il umumi hıfzıssıhha meclisleri tarafından alınan bu kararların il genelinde icra edilmesi görevi illerde Valilere verilmiştir.

Valilerin, 1593 Sayılı Kanun'un 28. Maddesi ile kendilerine verilen icra görevini yerine getirmek ve bulaşıcı ve salgın hastalıkla mücadelede etmek amacıyla il umumi hıfzıssıhha meclisleri tarafından alınan tedbirleri ve bu tedbirlere uyulmaması halinde 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. Maddesinin uygulanacağını, gerek ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına gerekse il genelinde yaşayan halka usulüne uygun şekilde ilan etmesi-duyurması gerekmektedir.'

5442 Sayılı Kanun'un 66/1. Maddesinde Valilerce kanunların verdiği yetkiye istinaden çıkarılan emirlere riayet etmeyenler hakkında 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. Maddesi gereği idari para cezası uygulanacağı da açıkça hüküm altına alınmıştır.

Bu nedenlerle; il umumi hıfzıssıhha meclisi tarafından genel sağlığı tehdit eden sakıncaların giderilmesi maksadıyla alınmış olan 'maske takma yükümlülüğü-sosyal mesafe tedbirinin' Valiliklerce il genelinde icra edilmesi maksadıyla usulüne uygun şekilde duyurulması halinde; 'Valilik ve Kaymakamlık Makamlarının uygun göreceği etkinlikler hariç olmak üzere ilimiz mülki sınırları içerisinde (polis ve jandarma sorumluluk alanının tamamı) gerçekleşebilecek her türlü eylem ve etkinlik 26/02/2021 günü saat 00:01'den 27/03/2021 günü saat 23:59' a kadar 30 gün süre ile yasaklanma kararı alınmıştır.' aykırı davrananlar hakkında 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. Maddesi kapsamında 'emre aykırı

davranış' nedeniyle idari yaptırım uygulanmasının hukuken mümkün olduğu değerlendirilmiştir.

Somut olayda; Tunceli ili Merkez ve İlçeleri sınırları içinde, Valilik ve Kaymakamlık Makamlarının uygun göreceği etkinlikler hariç olmak üzere, İl Hıfzıssıhha Meclisince Alınan Karar gereği 'her türlü basın açıklaması, toplantı ve gösteri yürüyüşü, miting, açık hava toplantısı gibi etkinlikler 27.01.2021 günü saat 00:01 ile 25.02.2021 günü saat 23:59'a kadar 30 gün süre ile yasaklanmıştır. İş bu kararın duyurusu www.tunceli.gov.tr URL adresli internet sitesinde 25.02.2021 tarihinde ilanen tebliğ edilmiştir. Yapılan tebliğ işleminin ardından gerek sosyal medya üzerinde gerekse de ulusal ve yerel basın üzerinde valilik emrinin halk genelinde usulüne uygun duyurulduğuna kanaat getirilmiştir. Güvenlik-polis kamera görüntülerinin çözümü niteliğinde olan 10.03.2021 tarihli 'Şahıs Tespit Tutanağı'ndan anlaşılacağı üzere İtiraz edenin de aralarında bulunduğu grup 26.02.2021 tarihinde 26.02.2021 tarihli 'Olay Tutanağı'ndan anlaşılacağı üzere tüm uyarı ve hatırlatmalara rağmen saat 12:15 de itiraz olunan kabahat eylemini gerçekleştirmiştir. Anayasanın 134. Maddesinde ve AİHS nin 10 ve 11. Maddelerinde ifade özgürlüğü ve Toplantı hakkı ve ne şeklide sınırlandırılacağı belirtilmiş olup kamu sağlığı gerekçesi ile yapılan sınırlamanın yasaya ve uluslararası sözleşmelere uygun olduğuna kanaat getirilmiştir.

21/3/2021 tarihli müdahalenin değerlendirildiği 20/5/2021 tarihli Hâkimlik kararının ilgili kısmı şöyledir:

"[yukarıdaki gerekçe haricinde ve farklı olarak] ... Somut olayda; Tunceli ili Merkez ve İlçeleri sınırları içinde, Valilik ve Kaymakamlık Makamlarının uygun göreceği etkinlikler hariç olmak üzere, İl Hıfzıssıhha Meclisince Alınan Karar gereği 'her türlü basın açıklaması, toplantı ve gösteri yürüyüşü, miting, açık hava toplantısı gibi etkinlikler 26.02.2021 günü saat 00:01 ile 27.03.2021 günü saat 23:59'a kadar 30 gün süre ile yasaklanmıştır. İş bu kararın duyurusu www.tunceli.gov.tr URL adresli internet sitesinde 01.03.2021 tarihinde ilanen tebliğ edilmiştir. Yapılan tebliğ işleminin ardından gerek sosyal medya üzerinde gerekse de ulusal ve yerel basın üzerinde valilik emrinin halk genelinde usulüne uygun duyurulduğuna kanaat getirilmiştir. Ayrıca söz konusu etkinliğin düzenlenmesi talebinde bulunan [İ.K.] adlı kişiye Tunceli Valiliği tarafından 17/03/2021 tarihli yazı ile etkinliğin ne şekilde yapılacağı bildirilmiştir. Güvenlik-polis kamera görüntülerinin çözümü niteliğinde olan 30.03.2021 tarihli 'Şahıs Tespit Tutanağı'ndan anlaşılacağı üzere İtiraz edenin de aralarında bulunduğu grup 21.03.2021 tarihinde 22.03.2021 tarihli 'Olay Tutanağı'ndan anlaşılacağı üzere tüm uyarı ve hatırlatmalara rağmen saat 11:00-13:00 sıralarında itiraz olunan kabahat eylemini gerçekleştirmiştir. Anayasanın 134. Maddesinde ve AİHS nin 10 ve 11. Maddelerinde ifade özgürlüğü ve Toplantı hakkı ve ne şeklide sınırlandırılacağı belirtilmiş olup kamu sağlığı gerekçesi ile yapılan sınırlamanın yasaya ve uluslararası sözleşmelere uygun olduğuna kanaat getirilmiştir."

IV. İLGİLİ HUKUK

13. 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."

14. 2911 sayılı Kanun'un 19. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bölge valisi, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla bölgeye dahil illerin birinde veya birkaçında ya da bir ilin bir veya birkaç ilçesinde bütün toplantıları bir ayı geçmemek üzere erteleyebilir. (Değişik ikinci cümle: 30/7/2003-4963/22 md.) Valiler de aynı sebeplere dayalı olarak ve suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde; ile bağlı ilçelerin birinde veya birkaçında bütün toplantıları bir ayı geçmemek üzere yasaklayabilir."

15. 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"A) Vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir. Suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır. Bu maksatla Devletin genel ve özel kolluk kuvvetlerini istihdam eder, bu teşkilat amir ve memurları vali tarafından verilen emirleri derhal yerine getirmekle yükümlüdür.

...

C) İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir. (Ek cümle: 25/7/2018-7145/1 md.) Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır.

(Ek paragraf: 25/7/2018-7145/1 md.)Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir ve ruhsatlı da olsa her çeşit silah ve merminin taşınması ve naklini yasaklayabilir."

16. 5442 sayılı Kanun'un 66. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

17. 1593 sayılı Kanun'un 26. maddesi şöyledir:

"Umumi hıfzıssıhha meclisleri alelade ayda bir kere içtima ederler. Ahvali fevkalâdede veya bir sari ve salgın hastalık zuhurunda valinin daveti veya Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin talebi üzerine daha sık toplanırlar. "

18. 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesi şöyledir:

"Umumi hıfzıssıhha meclisleri mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri alırlar. Sâri ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faideleri hakkında halkı tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler."

19. 1593 sayılı Kanun'un 28. maddesi şöyledir:

"Umumi hıfzıssıhha meclislerinin mukarreratından mahalli vazifeler ve salahiyetler arasında bulunan işler vali veya kaymakam tarafından icra olunur ve istizana muhtaç olanlar kaymakamlıkça vilayetten ve vilayetçe Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinden sorulur."

20. 1593 sayılı Kanun'un 64. maddesi şöyledir:

"57 nci maddede zikredilenlerden başka her hangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde o hastalığın veya her hangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında ihbarı mecburi olduğunu neşrü ilâna ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır."

21. 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesi şöyledir:

"57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur:

1 - Hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve müşahede altına vaz'ı.

2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbikı.

3 - Eşhas, eşya, elbise, çamaşır ve binaların ve fennen intana maruz olduğu tebeyyün eden sair bilcümle mevaddın fenni tathiri.

4 - Hastalık neşreden haşarat ve hayvanatın itlafı.

5 - Memleket dahilinde seyahat eden eşhasın icap eden mahallerde muayenesi ve eşyalarının tathiri.

6 - Hastalığın sirayet ve intişarına sebebiyet veren gıda maddelerinin sarf ve istihlakinin men'i.

7 - Dahilinde sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi. "

22. 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesi şöyledir:

"Sari ve salgın hastalıklardan birinin hüküm sürdüğü veya tehdit ettiği mahallerde Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibiyle bütün umumi mahallerde vuku bulacak içtimalar tahdit veya menolunabilir. Bundan başka hastalarla hastalığı şüpheli olanların ve hastalığın sirayet ve neşrine vasıta olabilecek eşyanın fenni tathirat ile mahzur ve mazarratı izale edilmeksizin nakillerine ve bütün kara ve deniz ve hava nakil vasıtalarının fenni tathir ve tephire tabi tutulmadan seyrüseferlerine mümaneat edilir."

23. 5326 sayılı Kanun'un 4. maddesi şöyledir:

"(1) Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir.

(2) Kabahat karşılığı olan yaptırımların türü, süresi ve miktarı, ancak kanunla belirlenebilir."

24. 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

Bu madde, ancak ilgili kanunda açıkça hüküm bulunan hallerde uygulanabilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 27/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu;

- Olağan dönem şartlarında, genel sağlık gerekçesiyle temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanması ve pandemi koşullarının ifade hürriyeti ve toplanma hakkını kısıtlamak amacıyla idarece kötüye kullanılması,

- 26/2/2021 tarihli etkinliği yasaklamaya dayanak olan Valilik kararının 1/3/2021 tarihinde idarenin resmî internet sitesinde ilan edilmesi ve bu nedenle hukuki belirliliğin olmaması,

- Valiliğin nevruz kutlamasına izin vermesine, sosyal mesafe kuralına uygun davranılamayacağını öngörebilmesine rağmen bu kuralın ihlal edildiği gerekçesiyle hukuka aykırı olarak idari para cezası uygulanması nedeniyle ifade hürriyeti ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının, sulh ceza hâkimliğinin itirazı kesin olarak reddetmesi ve bu yola karşı bir itiraz yolunun olmaması nedeniyle de mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde, uygulanan idari para cezasının anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle bireysel başvurunun kabul edilebilirlik kriterlerini karşılamadığı bildirilmiştir. Bakanlığın esasa ilişkin görüşünde, müdahaleye dair kanuni dayanaklar ile koronavirüs salgınının ülkemizdeki gelişim süreci açıklanmıştır. Koronavirüs Bilim Kurulu ve Sağlık Bakanlığının aldığı ve medya aracılığıyla açıkladığı sosyal mesafe kuralına uyulması tavsiyesi kapsamında mülki amirler tarafından tedbir kararları alındığı ve bunların kamuya duyurulduğu belirtilmiştir. Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun aldığı karar uyarınca Valilikçe verilen yasaklama kararına aykırı olarak 26/2/2021 tarihli etkinliğe katılması nedeniyle başvurucuya yaptırım uygulandığı belirtilmiştir. Ayrıca Valiliğin yasaklama kararına karşın nevruz kutlamasına izin verildiğini vurgulayan Bakanlık, başvurucunun 21/3/2021 tarihli etkinlikte halay çekmek suretiyle sosyal mesafe kuralına uymaması nedeniyle idari para cezası uygulandığını, koronavirüs salgın döneminin gözetilerek anılan müdahalenin demokratik toplumda gerekli olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bakanlık bunun dışında İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisinin dosya kapsamında tespit edilemeyen, idare ve yargı merciinin tespitlerinde de yer almayan 3/4/2020 tarihli kararını ve bunun ilan edildiği bilgisini sunmuştur. 3/4/2020 tarihli anılan kararın ilgili kısmında "il ve ilçe merkezinde, meydanlarda, sokak ve caddelerde vatandaşların sosyal mesafe gözetmeden toplu olarak yürümelerine veya bulunmalarına izin verilmemesine, yan yana yürüyen vatandaşlarımızın ise yine sosyal mesafe gözeterek (aralarında en az 3 adım mesafe olacak şekilde) yürümelerine dikkat çekilmesine" karar verilmiştir.

28. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda yazılan hususları yinelemiştir.

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). Başvuru esas itibarıyla başvurucunun idarenin kararlarına aykırı olarak etkinliklere katılması nedeniyle idari para cezası ile cezalandırılmasına ilişkindir. Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, B. No: 2014/17391, 19/4/2018, § 37; İhsan Uğraş, B. No: 2015/5365, 3/4/2019, § 24).

30. Anayasa’nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi ise 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

31. 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

32. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale, hakkın kullanılması sırasında olabileceği gibi kullanılmasından sonraki işlemlerin de hak üzerinde sınırlayıcı etkisi bulunmaktadır (Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 53; sendika hakkına ilişkin olarak bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 48). Bu sebeple başvuruculların katıldığı gösteriye kolluk kuvvetleri herhangi bir müdahalede bulunmamış olsa bile daha sonra idari para cezası ile cezalandırılmalarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarına yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir (Dursun Soydan ve diğerleri, B. No: 2015/2948, 14/11/2018, § 39).

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

33. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

34. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 34. maddesinin ihlalini teşkil edecektir.

i. Genel İlkeler

35. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkat çeken kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri § 53; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

36. Anayasa uyarınca, temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların öncelikle kanunla öngörülmüş olması gerekir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre de Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan kanunilik ölçütünün karşılanması için müdahale, şeklî anlamda bir kanuna dayanmalıdır (Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 31; Bülent Polat [GK], B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 75; Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, § 65; Turgut Duman, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 66; Tamer Mahmutoğlu [GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020, § 103; Selçuk Sinan, B. No: 2018/16395, 10/5/2022, § 41).

37. 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 eden belirliliğini garanti altına almaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62; Fatih Saraman, § 66; Turgut Duman, § 67; Tamer Mahmutoğlu, § 104).

38. Belirlilik, bir kuralın keyfîliğe yol açmayacak bir içerikte olmasını ifade eder. Temel hakların sınırlandırılmasına ilişkin kanuni düzenlemenin içerik, amaç ve kapsam bakımından belirli ve muhataplarının hukuksal durumlarını algılayabilecekleri açıklıkta olması gerekir. Bir kanuni düzenlemede, hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağı ve bu bağlamda kamusal makamlar için nasıl bir müdahale yetkisinin doğacağı belirli bir kesinlik ölçüsünde ortaya konmalıdır. Bu durumda bireylerin hak ve yükümlülüklerini öngörerek davranışlarını bu doğrultuda tanzim etmeleri mümkün olabilir. Böylece hukuk güvenliği sağlanarak kamu gücünü kullanan organların keyfî davranışlarının önüne geçilmiş olur (Hayriye Özdemir, §§ 56, 57).

39. Hukukun kendisi -beraberinde getireceği idari pratiğin dışında- söz konusu işlemin meşru amacını da gözönünde tutarak keyfî müdahalelere karşı bireyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeterince açık bir şekilde göstermelidir. Diğer bir anlatımla hukuk sistemi, kamu makamlarına hangi şartlarda ve hangi sınırlar içinde müdahalelerde bulunma yetkisinin verildiğini açık ifadelerle ortaya koyacak nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarına müdahaleye zemin hazırlayan şartlar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörüde bulunabilmeleri imkânı tanımalıdır (Halime Sare Aysal, § 64; Fatih Saraman, § 68; Turgut Duman, § 69; Tamer Mahmutoğlu, § 106).

40. Bununla birlikte bir kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi, bu nedenle hukuki yardım ile tam olarak anlaşılabilir hâle gelmesi veya kullanılan kavramların anlamlarının hukuksal değerlendirme sonucunda ortaya çıkması tek başına hukuken öngörülebilirlik ilkesine aykırı görülemez. Bu kapsamda hak ya da özgürlüğe müdahale eden kural belirli ölçülerdeki takdir alanını elbette uygulayıcıya bırakabilir. Fakat bu takdir alanının sınırlarının da yeterli açıklıkta belirlenmesi ve kuralın öngörülebilirliğini sağlayacak şekilde asgari bir kesinlik içermesi zaruridir (benzer değerlendirmeler için bkz. Halime Sare Aysal, § 65; Fatih Saraman, § 69; Turgut Duman, § 70; Tamer Mahmutoğlu, § 107; Hayriye Özdemir, § 58).

41. Aksi bir durumda Anayasa'nın 13. maddesinin aradığı anlamda kamu gücünü kullanan organların keyfî davranışlarının önüne geçen ve kişilerin hukuku bilmelerine yardımcı olacak erişilebilir, öngörülebilir ve kesin nitelikte bir kanun hükmünün bulunmadığı sonucuna varılacaktır (Tuğba Arslan, § 91; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 62). Dolayısıyla somut olaydaki gibi yasaklama kararıyla bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahalede bulunulduğunda keyfîliği önlemek için müdahalenin ulaşılabilir, belirli ve öngörülebilir şekilde düzenlenmiş bir kanun hükmüne dayanması gerekmektedir.

ii. Somut Olayın Değerlendirilmesi

42. Mevcut olayda Valiliğin koronavirüs salgınının devam etmesi nedeniyle genel sağlığın korunması amacına matuf olarak il genelindeki tüm eylem ve etkinlikleri otuz gün süreyle birbiri ardına yasaklayan kararlar verdiği görülmüştür. Başvurucunun Valiliğin yasaklama kararlarına aykırı olarak basın açıklamasına katıldığı, Nevruz etkinliğinde ise Valiliğin kararına aykırı olarak sosyal mesafe kuralı gözetmediği gerekçeleriyle başvurucu hakkında 5326 sayılı Kanun'un "Emre aykırı davranış" kenar başlıklı 32. maddesi hükmü uyarınca idari para cezası uygulanmıştır (bkz. § 11).

43. Tunceli Valiliği 26/2/2021 tarihli yasaklama kararlarını, 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 19. maddeleri, 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (A) ve (C) bentleri ile -madde numarası belirtilmeksizin- 1593 sayılı Kanun uyarınca vermiştir (bkz. § 8). Anılan müdahalenin hukuka uygunluğunu denetleyen Hâkimlik, hukuka uygun bulma gerekçelerinde 1593 sayılı Kanun'un 27. ve 28. maddelerini hükmüne dayanak yapmıştır. Hâkimliğin 21/3/2021 tarihli müdahaleyi denetlediği kararında ise Valiliğin etkinliklerin nasıl yapılması gerektiğini genel olarak ifade eden17/3/2021 tarihli yazısını dayanak yaptığı görülmüştür. Anayasa'nın 34. maddesinde korunan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik müdahalenin kanunilik ilkesinin gerektirdiği nitelikleri taşıyan bir kanunla öngörülmesi gerekir. Somut olayda müdahalede bulunan kamu otoritelerinin bu şekilde karar verme yetkilerinin bulunup bulunmadığı ve müdahalenin kanunilik şartını taşıyıp taşımadığı, müdahaleye dayanak düzenlemelerin incelenmesiyle anlaşılabilir.

(1) 26/2/2021 Tarihli Eylem Yönünden

44. Valiliğin etkinlikleri yasaklamaya yönelik kararlarına dayanak olan 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (A) bendinde "...Suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır..." kuralı, aynı maddenin 11. maddesinin (C) bendinin ilk fıkrasında ise "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." kuralı yer almaktadır. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve hürriyetler ancak kanunla sınırlanabilir. Bu nedenle idarenin temel hak ve hürriyetleri sınırlandıran bir tedbire karar

verebilmesi için yetkinin ayrıca ve açıkça bir kanunla öngörülmüş olması gerekmektedir. Hürriyetin asıl, sınırlamanın arızi olduğu gözönünde bulundurularak temel hak ve özgürlükleri sınırlayan veya durduran yetkilerin kanunda açıkça belirtilmesi ve kapsamında tereddüt varsa dar yorumlanması gerekeceği gözetilmelidir.

45. Diğer yandan temel hak ve özgürlükler alanında yasama organının keyfîliğe izin vermeyen, öngörülebilir düzenlemeler yapma zorunluluğu vardır. İdareye keyfî uygulamalara meydan verebilecek çok geniş bir takdir yetkisi tanınması Anayasa'ya aykırı olabilecektir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli görülemez, aynı zamanda kanunların niteliğine de bakılmalıdır (bkz. § 37). Temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir alanda kanunun emrine dayanarak yürütme organınca alınacak önlemler objektif nitelik taşımalı ve idarenin keyfî uygulamalarına sebep olacak geniş takdir yetkisi vermemelidir (AYM, E.1984/14, K.1985/7, 13/6/1985). Dolayısıyla anılan kanuni düzenlemeye göre -temel bir hakkın sınırlandırılması da dâhil olmak üzere- her türlü tedbirin bu madde kapsamında alınabileceğinin kabulünün Anayasa'nın 13. maddesine ve hukuki belirlilik ilkesine aykırılık teşkil edeceği açıktır. Somut olayda anılan kuralların genel bir yetkilendirme hükmü niteliğinde olduğu, anılan kurallarda tecelli eden parlamento iradesinin belirli ve somut tedbirlerin düzenlenmesine yönelmediği, dolayısıyla kuralların belirli bir hakka müdahaleye cevaz veren ve dayanak oluşturabilecek niteliği bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

46. Anayasa Mahkemesinorm denetimine ilişkin bir kararında Anayasa'da kanun ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmesinin mümkün olmadığını, yürütmenin düzenleme yetkisinin sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olduğunu vurgulamıştır (AYM, E.2015/94, K.2016/27, 7/4/2016; bireysel başvuruda müdahaleye dayanak kanun maddesinin belirli ve öngörülebilir olmaması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine dair benzer değerlendirmelerin yer aldığı karar için bkz. İskenderun Demir ve Çelik A.Ş. [GK], B. No: 2015/941, 25/10/2018, §§ 60, 76-83). Dolayısıyla idareye tedbir alma yetkisi veren bir yasa kuralı kamu makamlarına temel hak ve özgürlüklere sınırsız, belirsiz ve geniş bir takdir alanı sunduğu şeklinde yorumlanamaz. Bilhassa temel hak ve hürriyetlere yapılacak bir sınırlama söz konusu olduğunda idareye verilen müdahale yetkisinin anlaşılır ve kesin bir şekilde ifade edilmiş kanuna dayanması gerekir.

47. Kanun koyucu 5442 sayılı Kanun'un 11. maddesinin (C) bendinin ikinci fıkrasında, bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahalenin konu, kişi, yer ve zaman bakımından sınırlamalarını belirleyerek çerçevesini ortaya koymuştur (bkz. § 15). Anılan kuralda, Valiliğin toplantıya müdahalesinin on beş günle sınırlı olabileceği düzenlenmiştir. Öte yandan bu kuraldaki tedbirlerin kamu düzeni ve güvenliği amacı ile alınabileceği düzenlenmiş, salgın hastalıkların önlenmesi gibi genel sağlığın korunması amacına yönelik bir sınırlama amacı öngörülmemiştir. Somut olayda ise genel sağlığın korunması amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına otuz günlük yasaklama süresiyle müdahale edilmiştir (bkz. § 7). Dolayısıyla somut olaydaki kuralın genel sağlığın korunması amacına yönelik ve tüm etkinlikleri kapsayan otuz günlük yasaklama kararının dayanağı olarak kabulü mümkün değildir.

48. Valiliğe genel sağlığın korunması amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale etme yetkisinin 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 19. maddeleri ile tanındığı görülmektedir. İlgili düzenlemelerde, anılan hakkın "genel sağlık" nedeniyle Valilik tarafından sınırlandırılmasına ilişkin şartlarını, usulünü ve sonuçlarını özel olarak belirleyerek bir kurala bağladığı

anlaşılmaktadır.

49. Kanun koyucu 2911 sayılı Kanun'un 17. maddesinde Valiliğe belirli bir toplantının yasaklanması yetkisini vermişken (bkz. § 13) somut olayda Valiliğin her türlü eylem ve etkinliğin yasaklanması şeklinde genel nitelikte bir yasaklama kararı verdiği anlaşılmıştır. Bu şekildeki yasaklama kararlarının belirli bir toplantının yasaklanması öngörülen Kanun'un 17. maddesi gereğince verilemeyeceği açıktır.

50. Öte yandan 2911 sayılı Kanun'un 19. maddesinin ilk cümlesine göre toplantının ertelenmesi yetkisi bölge valiliğindedir. Kamu hizmetlerinin görülmesinde verim ve uyum sağlamak için birden çok ili içine alan merkezî idare teşkilat olarak 10/7/1987 tarihli ve 285 sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliği İhdası Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile kurulan Olağanüstü Hal Bölge Valiliği, 30/11/2002 tarihi itibarıyla kaldırılmıştır. Dolayısıyla Valiliğin bu kurala göre idari işlem yapma yetkisi bulunmadığı anlaşılmaktadır. Aynı Kanun'un 19. maddesinin ikinci cümlesine göre Valilik etkinlikleri yasaklama kararı vermeye yetkili ise de söz konusu müdahale suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması şartıyla ve ilin bir veya birkaç ilçesiyle sınırlandırılmıştır. Ancak yukarıda da açıklandığı üzere somut olayda Valiliğin yasaklama kararının genel sağlığın korunmasına yönelik olduğu ve suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike hâlinin mevcut olmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan Valiliğin il genelinde geçerli olacak şekilde yasaklama kararları verdiği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle anılan kuralın da toplantıya müdahaleye dayanak olduğu söylenemez.

51. Son olarak yasaklama kararına dayanak gösterilen 1593 sayılı Kanun'un irdelenmesi gerekir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağı olarak idare, 1593 sayılı Kanun 'da yer alan kuralların hangisine dayandığını açıklamamıştır. Her ne kadar yargı mercii müdahale için aynı Kanun'un 27. ve 28. maddelerine dayanmış ise de temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına dayanak gösterilen kanunların şeklen var olması, kanunilik ölçütünün karşılandığının kabul edilmesi için tek başına yeterli değildir. Nitekim genel ilkeler bölümünde de açıklandığı üzere bir temel hakkı sınırlamak için kanunun müdahaleye imkân sağlayacak şekilde maddi içeriği olması ve sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini içermesi şarttır (bkz. § 37; Tamer Mahmutoğlu, § 110).

52. Aynı Kanun'un 23. maddesine uygun olarak oluşturulan il umumi hıfzıssıhha meclisleri, aynı Kanun'un 27. maddesi gereğince "mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri" almaya yetkili kılınmıştır. Anılan hükümde kamu sağlığının korunması için gerekli olan tedbirler ve kısıtlamaların hukuki çerçevesi açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte hükmün "Sari ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faideleri hakkında halkı tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler." şeklindeki ikinci cümlesiyle bu meclislere, bulaşıcı ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı düzenleme, hastalıklardan korunma yolları ve sağlıklı yaşamın faydaları hakkında halkı bilinçlendirme ve ortaya çıkan hastalığın önlenmesi için alınan tedbirlerin ifasına yardım etme görevi yüklenmiştir. Buna göre Kanun'un 27. maddesinin il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin görev ve yetkilerine ilişkin bir ayrım yaptığı anlaşılmaktadır. Olağan dönemlerde umumi hıfzıssıhha meclisleri -Kanun'un 26. maddesi gereğince- her ay düzenli olarak toplanmak suretiyle kamu sağlığının korunmasına yarayan ancak temel hak ve özgürlüklere müdahale etmeyen tedbirler alabilir. Diğer yandan temel

hak ve özgürlüklere müdahale mahiyetindeki tedbirlerin alınmasını gerektirebilecek bulaşıcı ve salgın hastalığın mevcut olduğu dönemlerde ise ancak Kanun'da yazılı tedbirlerin uygulanmasına yardımcı olabilir (benzer değerlendirme için bkz. Mustafa Karakuş [GK], B. No: 2020/34781, 17/1/2023, §§ 76-77).

53. 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesinde, bulaşıcı ve salgın hastalıklardan birinin ortaya çıkması hâlinde alınabilecek tedbirler sınırlı şekilde sayılmıştır (bkz. § 21). Somut olayın şartlarında bu tedbirlerden Anayasa'da düzenlenen bir kısım temel hak ve özgürlüğü sınırlandırma yetkisi veren özellikle 72. maddenin (1) numaralı bendi ile (7) numaralı bendinin incelenmesi gerekir. Anılan Kanun'un 72. maddesinin (1) numaralı bendinde sadece hasta olan veya hasta olduğundan şüphe edilenler ya da yapılan tıbbi tahkikler sonucu hasta olduğu ortaya çıkan kişilerin belli bir süre ile, sınırlı olmak üzere ikametgâhlarında veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecriti ve gözetimi düzenlenmektedir. Aynı maddenin (7) numaralı bendinde ise sadece "sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi"ne imkân verilmektedir. Bir diğer anlatımla kamusal bir alandaki insanların tahliyesi veya bu yerin kapatılması şeklinde bir tedbir uygulanması, salgın hastalığın ortaya çıkması şartına bağlı olup bu tehlikenin devam ettiği süreyle sınırlıdır. Bu kapsamda Kanun'un 72. maddesinde sınırlı olarak sayılan tedbirler arasında, il genelinde yapılmak istenen tüm etkinliklerin otuz günlük sürelerle yasaklanmasına imkân verecek bir yetkinin bulunmadığı anlaşılmaktadır (farklı bağlamda yapılan benzer değerlendirme için bkz. Mustafa Karakuş § 79).

54. Bir diğer düzenleme olan 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesinin birinci cümlesi "Sari ve salgın hastalıklardan birinin hüküm sürdüğü veya tehdit ettiği mahallerde Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibiyle bütün umumi mahallerde vuku bulacak içtimalar tahdit veya menolunabilir." şeklindedir. Anılan düzenlemeyle bulaşıcı ve salgın hastalıklardan birinin hüküm sürdüğü veya tehdit ettiği yerlerde gerçekleştirilecek toplanmaların sınırlandırılabilmesine veya yasaklanabilmesine imkân tanınmıştır. Kanun koyucu anılan düzenlemede toplanmanın şekli ve yeri bakımından herhangi bir ayrım gözetmemiştir. Dolayısıyla 1593 sayılı Kanun'daki bu düzenlemenin 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 19. maddelerinde öngörülen sınırlamalara nazaran hakka yönelik daha kapsamlı ve özel nitelikte müdahalelere imkân tanıdığı anlaşılmıştır. Bununla birlikte kanun koyucu anılan geniş takdir yetkisinin kullanımını "Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibi[yle]" şartına bağlı kılmıştır.

55. Somut olayda ise 26/2/2021 tarihli genel nitelikte sınırlandırıcı tedbirin 1593 sayılı Kanun kapsamında olmasına karşın Valilik kararlarıyla alındığı görülmüştür. Anayasa'nın 123. maddesinde “İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.” şeklindeki ifadeyle idarenin görevlerinin kanunla belirlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Bir konuda karar alma yeteneğini ifade eden yetki; konu, yer ve zaman itibarıyla Anayasa ve kanunlarla belli organ, makam ve kamu görevlilerine icrai işlem yapabilme imkânı tanınmasını ifade eder. Kamu makamları, kendilerine verilen görevleri ancak yetkilerini kullanarak yerine getirebilir. Buna göre idari bir işlemin yapılabilmesi için kural olarak idarenin yanı sıra idare içinde irade açıklayabilecek kamu görevlisinin de kanun tarafından açık bir şekilde yetkilendirilmesi şarttır. Nitekim hukuk devletinin bir gereği olarak temel hak ve hürriyetleri sınırlandırılacak fertlerin idari teşkilat içinde hangi makamın veya organın ya da kamu görevlisinin irade açıklamasına yetkili olduğunu önceden bilebilmeleri gerekir. Ayrıca yukarıda da açıklandığı üzere Anayasa'nın 13. maddesine göre de temel hak

ve hürriyetleri sınırlandıran bir tedbire karar verilebilmesi için bu yetkinin ayrıca ve açıkça bir kanunla öngörülmüş olması şarttır.

56. Ancak salgın hastalıkların önlenmesi için toplanmaların sınırlandırılmasına yönelik olarak idareye yetki veren 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesinin Valiliğe açık bir yetki vermediği görülmektedir. Diğer yandan 1593 sayılı Kanun'un 64. maddesinde "bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır." şeklindeki ifadeyle 1593 sayılı Kanun'da zikredilen tedbirlerin hepsini veya bir kısmını almaya Sağlık Bakanlığının yetkili kılındığı ve mahallî mülki amirlere toplantı ve gösterileri yasaklama konusunda açık yetkiye yer verilmediği anlaşılmaktadır. O hâlde 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesi ile idarece dayanılan diğer düzenlemelerin Valiliğin il genelinde yapılacak tüm etkinlikleri yasaklaması ve anılan idari karara uyulmadığı gerekçesiyle idari para cezası uygulanması şeklindeki müdahalelerinin kanuni dayanağını oluşturduğunun kabulü mümkün görülmemiştir.

(2) 21/3/2021 Tarihli Eylem Yönünden

57. Uygulanan cezalara dayanak olarak gösterilen 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesine göre yetkili makamlar tarafından adli işlemler nedeniyle ya da kamu güvenliği, kamu düzeni veya genel sağlığın korunması amacıyla hukuka uygun olarak verilen emre aykırı hareket etmek kabahat sayılmıştır. Somut olayda 21/3/2021 tarihli eyleme ilişkin olarak başvurucunun Valiliğin 17/3/2021 tarihli yazısına aykırı olarak sosyal mesafe kuralına uymaması, 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinde düzenlenen emre aykırılık kabahatine dayanak yapılmıştır.

58. İdari para cezasına dayanak olan belge dikkatli incelendiğinde Valiliğin yazısının toplantının yapılmasının uygun bulunmasına dair olduğu, emir içeren bir karar olmadığı gibi sadece bildirimde bulunan kişiye tebliğ edildiği anlaşılmıştır (bkz. § 9). Oysa anılan Kanun hükmüne göre idari yaptırım kararının uygulanabilmesi için daha önceden ilan edilmiş bir emrin varlığı ile kişilerin bu emre aykırı davranışlarının tespiti gerekir. Diğer bir anlatımla önceden ilan edilmiş ve anılan Kanun hükmünde belirtilen amaçlarla verilmiş bir emrin varlığı şartıyla emre aykırı davranış yaptırıma bağlanabilir (Savaş Candemir ve diğerleri, B. No: 2016/5116, 18/6/2020, § 40).

59. Diğer yandan 21/3/2021 tarihli eyleme yönelik Hâkimlik, gerekçesinde başvurucunun ihtara rağmen kabahat eylemini gerçekleştirdiği şeklinde değerlendirmeyle yetinmiş, cezalandırmaya dayanak kuralı yorumlarken ve sonuca ulaşırken başvurucunun eylemiyle ilgili bir gerekçe oluşturmamıştır (bkz. § 12). Bu çerçevede Hâkimlik kararında da 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesine göre verilmiş hangi emrin bulunduğunun ve başvurucunun bunu ne şekilde ihlal ettiğinin açıklanmadığı anlaşılmıştır. Sonuç olarak 21/3/2021 tarihli eyleme yönelik yaptırıma dayanak olan Valilik kararında, usulüne uygun şekilde ilan edilmiş bir emir bulunmadığı, yaptırımın yoruma dayanılarak uygulandığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinde yer alan emre aykırı davranışa ilişkin hükmün unsurları oluşmaksızın uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma fiili bakımından kanunilik unsurunu taşımadığı kanaatine varılmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Cem Burak Karataş [GK], B. No: 2014/19152, 18/10/2017, §§ 114,115; Murat Ünal, B. No: 2015/226, 12/12/2018, § 33; Savaş Candemir ve diğerleri § 45).

60. Açıklanan gerekçelerle Valiliğin müdahaleye dayanan yasaklama kararının ve 17/3/2021 tarihli yazısının Anayasa'nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı anlaşılmıştır.

61. Başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

62. Sonuç olarak başvurucunun Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

3. Giderim Yönünden

63. Başvurucu; anayasal haklarının ihlal edildiğinin tespiti, yeniden yargılama ile 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

64. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercii 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 (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

65. Öte yandan ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması yeterli bir giderim sağlayacağından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

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 EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tunceli Sulh Ceza Hâkimliğine (D.İş 2021/481, D.İş 2021/570) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 975,20 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, Valiliğin toplantı ve gösterileri yasaklama kararına uymayarak toplantılara katıldığından hakkında emre aykırı hareket ettiği gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, toplantıyı yasaklama kararının ve dolayısıyla uygulanan idari para cezasının Anayasa’nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik

ölçütünü karşılamadığı nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

2. Dünya Sağlık Örgütü tarafından Covid-19 salgınının tüm dünyada yaygın bir şekilde insan sağlığını tehdit eder boyutlarda görülmesi üzerine pandemi ilan edilmiş; 13 Mart 2020 tarihinden itibaren de ülkemizde salgın hastalık olarak kabul edilmiştir. Hastalığın insanlar arasında solunum yoluyla ve kısa süreli temaslarda dahi bulaşımının hızlı olması nedeniyle, insanların bir arada bulunduğu kapalı veya açık ortamlarda, hastalığın azaltılması veya ortadan kaldırılması amacıyla pek çok değişik önlem ve tedbirler alınmıştır. Sokağa çıkma yasağı kararları, toplantı yapılmasının yasaklanması, izin verilen toplantılarda uyulması gereken kurallar ve bu yasakları ihlal edenler hakkında 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi gereğince idari para cezası uygulanması da belirtilen tedbirlerden birisi olmuştur.

3. Tunceli Valiliği de Covid-19 salgın tedbirleri kapsamında 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 11. maddesinin (A) ve (C) bentleri, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 17. ve 19. maddeleri ile 1593 sayılı Kanun'un hükümleri uyarınca il genelindeki tüm etkinlik ve eylemleri otuz gün süreyle yasaklamıştır. Bu çerçevede 27/1/2021 ila 25/2/2021 tarihleri ve 26/2/2021 ila 27/3/2021 tarihleri arasında verilen yasaklama kararları, Valiliğin resmî sitesinden duyurulmuştur. Aynı zamanda Tunceli Valiliği İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu da 2/3/2021 tarihinde Covid-19 salgın tedbirleri kapsamında 2 Mart 2021 tarihinden geçerli olmak üzere; sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek genel kurul dahil kişilerin bir araya gelmesine neden olan her türlü etkinliklerin; kişi başına 8 metrekare alan bırakma ve aynı anda bulunabilecek azami kişi sayısı 300'ü geçmemek üzere ilgili kurum/kuruluşların yetkililerince her türlü tedbir alınarak yapılabilmesine, bunlara uyulmaması halindeUmumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi ve 5236 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi gereğince idari para cezasının uygulanacağına karar vermiştir. Alınan bu karar da aynı gün Valiliğin resmi internet sitesinde yayınlanmıştır.

3. Somut olayda İ.K. isimli kişi 21/3/2021 tarihinde "Nevruz" konulu açık hava toplantısı düzenlemek için Valiliğe bildirimde bulunmuş, Valilik, yukarıdan değinilen İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu'nun 2/3/2021 tarihli kararı çerçevesinde toplantı yapılmasına izin vermiştir. Başvurucu hakkında, Tunceli Valiliğinin kararlarına aykırı bir şekilde 26/2/2021 tarihinde gerçekleştirilen bir basın açıklamasına katılması ve 21/3/2021 tarihinde ise nevruz kutlamasında halay çekerek sosyal mesafe kuralını ihlal etmesi nedeniyle Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca emre aykırı davranışta bulunmaktan iki kez 427 TL idari para cezası uygulanmıştır. İdari para cezasının hukuka uygun olmadığına dair yapılan itiraz, karaların usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir. Hakimlik, başvurucunun 26/2/2021 tarihli idari para cezasına ilişkin olarak, usulüne uygun olarak alınan ve ilan olunan karara uymayarak toplantıya katıldığı ve 21/3/2021 tarihli idari para cezasına ilişkin olarak ise, tüm uyarı ve hatırlatmalara rağmen sosyal mesafe kuralına aykırı davranması nedenleriyle itiraza konu kabahat eylemlerini gerçekleştirdiğini belirlemiştir.

4. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 4. maddesine göre "Hangi fiillerin kabahat oluşturduğu, kanunda açıkça tanımlanabileceği gibi; kanunun kapsam ve koşulları bakımından belirlediği çerçeve hükmün içeriği, idarenin genel ve düzenleyici işlemleriyle de doldurulabilir." Anılan düzenleme uyarınca, hangi fiillerin kabahat oluşturacağının kanunla belirlenebileceği gibi, kanunun belirlediği genel çerçeve içerisinde idarenin düzenleyici

işlemleri ile de kabahat eylemlerinin belirlenebileceği açıktır.

5. Toplantı yasağı ve yapılacak toplantılar esnasında uyulması gereken sosyal mesafe kurallarına ilişkin alınan önlemlerin kanuni dayanağını 1593 sayılı Kanunu'nun 27. ve 72. maddeleri kapsamında il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerince alınan kararlar oluşturmaktadır. Salgın hastalıkların tür ve özellikleri karşısında alınacak tedbirlerin de farklılık göstereceği kanun koyucu tarafından öngörülerek kabahat oluşturacak fiilleri belirleme görevinin 5326 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen ilkeler uyarınca il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerine bırakılmıştır. Başka bir ifadeyle 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesinin kabahatleri belirleme konusunda idareye genel ve düzenleyici işlem yapma yetkisi veren bir çerçeve hüküm olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla, söz konusu idari para cezalarının kanuni dayanağı bulunmaktadır. Gerek ulusal gerekse yerel makamlarca toplantı yapma yasağını ve izin verilen toplantılarda uyulması gereken kuralları ihlal edenlere idari para cezasının uygulanacağının açıklanmış olması nedeniyle başvurucu tarafından tedbir öngörülebilir, salgın hastalığın önlenmesi gibi zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelmesi nedeniyle demokratik toplum düzeninin korunmasında gerekli, alınan tedbirlerin salgının seyri ile orantılı olup keyfî değildir. Nitekim, 26/2/2021 günü yaklaşık 15 kişinin katılımı ile yapılan basın açıklaması öncesinde başvurucunun da bulunduğu gruba yasaklama kararının olduğu ve aksi durumda idari yaptırım kararının uygulanacağı beyan edilmiş, ancak grup ikazlara uymayarak basın açıklamasında bulunmuştur. Yine, 21/3/2021 tarihinde gerçekleştirilen "Nevruz" kutlama etkinliği esnasında katılımcıların halay çekerek sosyal mesafeye dikkat etmediği, başvurucunun da halay çeken kişiler arasında olduğu nedeniyle başvurucu hakkında Kabahatler Kanununun 32. maddesine istinaden idari yaptırım karar tutanakları tanzim edilmiştir. Ayrıca anılan kanunlarda kararlara karşı yargısal denetim de açık olarak belirlenmiş, başvurucu da bu kapsamda hakkında uygulanan idari yaptırım kararlarına itiraz etme hakkını kullanmıştır.

6. Öte yandan başvurucu hakkında uygulanan idari para cezasının ödenip ödenmediği bilinmemekte ise de 3/11/2022 tarihinde 7420 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 4 maddesiyle 1593 sayılı Kanun ile 5326 sayılı Kanun kapsamında Covid-19 salgın hastalığının yayılmasını önlemek amacıyla 11/3/2020 tarihinden itibaren düzenlemenin girdiği tarihe kadar verilmiş olan ve tebliğ edilmemiş olan idari para cezalarının tebliğ edilmeyeceği, tebliğ edilmiş olanların tahsilinden vazgeçileceği, maddenin yürürlük tarihinden önce işlenen kabahatler için idari para cezasının verilmeyeceği, tahsil edilmiş olan idari para cezalarının ise iade edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

7. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 34.maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

SELMA ATABEY

B. No: 2021/38893 | Karar tarihi: 27.09.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/38893

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

SELMA ATABEY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/38893)

Karar Tarihi:27/9/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 3/1/2024-32418

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucu : Selma ATABEY

Vekili : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yapılmak istenen basın açıklamasının etkinliklerin ertelenmesine ilişkin idari

karar olduğu gerekçesiyle engellenmesinin başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/7/2021 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. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

A. Genel Bilgiler

6. Koronavirüs salgın hastalığının ortaya çıkması ve Dünya Sağlık Örgütünün bu hastalığı pandemi olarak ilan etmesiyle birlikte İçişleri Bakanlığı, hastalığın yayılmasının engellenmesi amacıyla genelgeler yayımlamış, umumi hıfzıssıhha kurulları da aynı amaçla bazı kısıtlayıcı tedbirler içeren kararlar vermiştir.

7. Bu kapsamda İçişleri Bakanlığının internet sayfasından yayımladığı 27/11/2020 tarihli ve "81 İl Valiliğine Geniş Katılımlı Etkinliklerin Ertelenmesi Konulu Genelge Gönderildi" başlıklı Genelge'nin ilgili kısmı şöyledir:

"Koronavirüs salgınında yaşanan artış nedeniyle, derneklerin genel kurulları, sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek etkinlikler (genel kurul toplantıları dahil) 3 ay süreyle tekrar ertelendi.

Bakanlığımız, 81 İl Valiliğine Geniş Katılımlı Etkinliklerin Ertelenmesi konulu genelge gönderdi. Genelgede, koronavirüs salgınının toplum sağlığı ve kamu düzeni açısından oluşturduğu riski yönetme, sosyal izolasyonu temin, fiziki mesafeyi koruma ve hastalığın yayılım hızını kontrol altında tutma amacıyla Sağlık Bakanlığı ve Koronavirüs Bilim Kurulunun önerileri, Cumhurbaşkanımızın talimatları doğrultusunda birçok tedbir kararı alınarak uygulamaya geçirildiği belirtildi.

Bu kapsamda, Sağlık Bakanlığı tarafından Bakanlığımıza gönderilen yazıda, 'COVID-19 Bilimsel Danışma Kurulunca fiziksel mesafenin korunmasının zor olacağı sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, birlikler veya kooperatiflerin geniş katılımlı toplantılarının yapılmamasının ve ileri tarihe ertelenmesinin önerildiği' belirtildi.

Sağlık Bakanlığının yazısı ve Koronavirüs Bilim Kurulunun tavsiye kararı doğrultusunda, mevsimsel etkiler de göz önünde bulundurularak, 02.10.2020 tarihinden itibaren 01.12.2020 tarihine kadar sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek olan etkinliklerin ertelenmesi hususunun valiliklere bildirildiği hatırlatıldı.

Gelinen aşamada son dönemde koronavirüs salgınının yayılımında tüm dünyada ve özellikle Avrupa’da hızlı bir artış yaşandığı ve ülkemizde de vaka ve hasta sayılarında yükseliş

görüldüğü ifade edilerek, Sağlık Bakanlığı tarafından Bakanlığımıza yeni yazı gönderildiği belirtildi.

Yazıda 'Dünyada halen COVID-19 vaka artışları devam etmektedir. Ülkemizde de Covid-19 vakalarının devam etmekte olması, her ne kadar vaka sayıları belirli bir düzeyde kontrol altına alınmış olsa da önümüzdeki kış aylarında tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de özellikle damlacık yolu ile bulaşan solunum yolu hastalıklarının görülme sıklığının artış gösterebilmesi beklenmektedir. Bu kapsamda Bakanlığımız bünyesinde oluşturulan COVID-19 Bilimsel Danışma Kurulu, fiziksel mesafenin korunmasının zor olacağı sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, birlikler veya kooperatiflerin geniş katılımlı toplantılarının yapılmayarak 3 (üç) ay sonraya ertelenmesini önermiştir.' denildi.

Bu doğrultuda;

17 Kasım 2020 tarihli ve 31307 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 7256 sayılı Kanunla; derneklerin genel kurul toplantılarının ertelenmesine dair İçişleri Bakanı'na yetki veren 7244 sayılı kanunun 2/ç fıkrasına ekleme yapılarak erteleme yetkisinin üçer aylık sürelerle üç defaya kadar kullanılabileceği hükmü doğrultusunda derneklerin genel kurul toplantıları şubat ayı sonuna kadar ertelendi.

Dernek genel kurullarının ertelenmesine ilişkin durum doğrultusunda; daha önceden 01.12.2020 tarihine kadar yapılmaması kararlaştırılan, sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek etkinliklerin (genel kurul toplantıları dahil) 01.03.2021 tarihine kadar ertelenmesi gerektiği değerlendirildi.

Vali ve kaymakamlarca yukarıda belirtilen esaslar doğrultusunda Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 27’nci ve 72’nci maddeleri uyarınca İl/İlçe Umumi Hıfzıssıhha Kurulları kararları ivedilikle alınacak. Uygulamada herhangi bir aksaklığa meydan verilmeyecek.

Alınan kararlara uymayanlara Umumi Hıfzıssıhha Kanununun ilgili maddeleri gereğince idari işlem tesis edilecek ve konusu suç teşkil eden davranışlara ilişkin Türk Ceza Kanunu'nun 195'inci maddesi kapsamında gerekli adli işlemler başlatılacak."

8. Bu çerçevede Ankara Valiliğinin resmî internet sitesinden yayımlanan, Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun etkinliklerin ertelenmesine ilişkin 28/11/2020 tarihli ve 2020/84 sayılı kararı, 15/12/2020 tarihli ve 2020/88 sayılı kararı ile 21/3/2020 ve 3/4/2020 tarihli kararlarının ilgili kısmı şöyledir:

-15/12/2020 Tarihli Karar:

"Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu 15.12.2020 tarihinde 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 23. 27. ve 72. maddelerine göre, Ankara Valisi ...başkanlığında olağanüstü toplanarak gündemindeki konuları görüşüp aşağıdaki kararları almıştır.

Koronavirüs (Covid19) salgınının toplum sağlığı ve kamu düzeni açısından oluşturduğu riski yönetme, sosyal izolasyonu temin, fiziki mesafeyi koruma ve hastalığın yayılım hızını kontrol altında tutma amacıyla, içerisinde bulunduğumuz kontrollü sosyal hayat döneminin temel prensipleri olan temizlik, maske ve mesafe kurallarının yanı sıra hayatın her alanına yönelik uyulması gereken kurallar ve önlemler; Sağlık Bakanlığı ve Koronavirüs Bilim Kurulunun önerileri, Sayın Cumhurbaşkanımızın talimatları doğrultusunda belirlenerek uygulamaya geçirilmektedir.

Bu çerçevede 01.12.2020 tarihli 2020-85 sayılı İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararı ile yeni bir karar alınıncaya kadar hafta içi 21.00 05.00 saatleri arasında, hafta sonu ise Cuma günleri saat 21.00'de başlayacak, Cumartesi ve Pazar günlerinin tamamını kapsayacak ve Pazartesi günleri saat 05.00'de tamamlanacak şekilde sokağa çıkma kısıtlamalarını da içeren bir dizi önlemler hayata geçirilmiştir.

A-14.12.2020 tarihinde Sayın Cumhurbaşkanımızın başkanlığında toplanan Cumhurbaşkanlığı Kabinesinde, Covid19 salgınıyla mücadelede gelinen aşamanın değerlendirilmesi sonucunda, İçişleri Bakanlığı'nın 15.12.2020 tarihli ve 20856 sayılı genelgesi doğrultusunda;

...

C- 28.11.2020 tarihli ve 2020-84 sayılı İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararı ile 1 Mart 2021 tarihine kadar genel kurul dahil etkinlikleri ertelenen kurum ve kuruluşlara (sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler) sendikaların yapacağı genel kurul dahil etkinliklerin de eklenmesine,

...

Kaymakamlarımız ve ilgili Kurumlarımızca konu hakkında gerekli hassasiyetin gösterilerek uygulamanın yukarıda belirtilen çerçevede eksiksiz bir şekilde yerine getirilmesinin sağlanmasına, tedbirlere uymayanlarla ilgili Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 282'nci maddesi gereğince idari para cezası verilmesine, aykırılığın durumuna göre Kanunun ilgili maddeleri gereğince işlem yapılmasına, konusu suç teşkil eden davranışlara ilişkin Türk Ceza Kanununun 195'inci maddesi kapsamında gerekli adli işlemlerin başlatılmasına,..."

-28/11/2020 Tarihli Karar:

"Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu 28.11.2020 tarihinde 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 23. 27. ve 72. maddelerine göre, Ankara Valisi ... başkanlığında olağanüstü toplanarak gündemindeki konuları görüşüp aşağıdaki kararları almıştır.

...

'İçişleri Bakanlığının 02.10.2020 tarih 16230 sayılı Genelgesi ile Sağlık Bakanlığının 01.10.2020 tarih ve 13588366/149/1604 sayılı yazısı, Koronavirüs Bilim Kurulunun tavsiye kararı ve İl Hıfzıssıhha Kurulunun 02.10.2020 tarih 2020-76 sayılı Kararı doğrultusunda, mevsimsel etkiler de göz önünde bulundurularak, 02.10.2020 tarihinden itibaren 01.12.2020 tarihine kadar sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek olan etkinlikler ertelenmişti.

Gelinen aşamada son dönemde Koronavirüs salgınının yayılımında tüm Dünya'da ve özellikle Avrupa'da hızlı bir artış yaşandığı ve Ülkemizde de vaka ve hasta sayılarında yükseliş görüldüğü kamuoyunun malumudur.

Bu çerçevede Sağlık Bakanlığınca İçişleri Bakanlığına iletilen 27.11.2020 tarih ve 149 sayılı yazıda da; 'Dünyada halen COVID19 vaka artışları devam etmektedir. Ülkemizde de Covid19 vakalarının devam etmekte olması, her ne kadar vaka sayıları belirli bir düzeyde kontrol altına alınmış olsa da önümüzdeki kış aylarında tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de özellikle damlacık yolu ile bulaşan solunum yolu hastalıklarının görülme sıklığının artış gösterebilmesi beklenmektedir. Bu kapsamda Bakanlığımız bünyesinde oluşturulan

COVID19 Bilimsel Danışma Kurulu, fiziksel mesafenin korunmasının zor olacağı sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, birlikler veya kooperatiflerin geniş katılımlı toplantılarının yapılmayarak 3 (üç) ay sonraya ertelenmesini önermiştir.' denilmektedir. Bu doğrultuda ilimiz genelinde;

1. Sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, barolar, meslek odaları, birlikler, kooperatifler ile kat malikleri tarafından düzenlenecek etkinliklerin (genel kurul toplantıları dahil) 01.03.2021 tarihine kadar ertelenmesine

..."

-3/4/2020 Tarihli Karar:

"... Gelinen noktada Koronavirüs salgınının yayılım hızı göz önüne alındığında; ülke geneli için bugüne kadar alınan tedbirlere ilave olarak yeni tedbirlerin alınması ve bazı şehirlerimiz için ek tedbirlerin planlanması/uygulanması gerektiği değerlendirilmektedir.

Bu çerçevede Sağlık Bakanlığı ve Bilim Kurulunun önerileri, Sayın Cumhurbaşkanımızın talimatları doğrultusunda, İl İdaresi Kanununun 11/C maddesi ile Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 27 nci ve 72 nci maddesi kapsamında İlimizde aşağıdaki ek tedbirlerin alınması gerektiği değerlendirilmiştir;

...

B- Sokağa çıkma, şehir içi hareketliliğin azaltılması, maske kullanımı ve sosyal mesafenin korunması kapsamında:

...

4- İlimiz genelinde meydanlarda sokak ve caddelerde; vatandaşların sosyal mesafeyi gözetmeden toplu olarak yürümelerine veya bulunmalarına izin verilmemesine, yan yana yürüyen vatandaşlarımızın ise yine sosyal mesafeyi gözeterek yürümeleri hususunda her türlü araç ve yöntemlerle uyarılmalarına.

..."

-21/3/2020 Tarihli Karar:

"...Dünyayı tehdit etmeye devam eden ve Dünya Sağlık Örgütü tarafından pandemi olarak nitelendirilen Coronavirüs (COVID-19) salgınına yönelik ülkemizdeki ve dünyadaki gelişmeler ve Sağlık Bakanlığınca oluşturulan Bilim Kurulunun değerlendirmeleri ve kararları hassasiyetle takip edilmekte olup, T.C. Sağlık Bakanlığı ve Bilim Kurulunun tavsiyeleri doğrultusunda Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 27 nci, 64 üncü, 65 inci, 66 ncı, 67 nci, 68 inci, 69 uncu ve 72 nci maddesi, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği, kapsamında;

...

4) Kamu hizmet sunumu ve hizmetinden yararlanmada güvenli mesafe korunarak dezenfekte edilen hijyen şartları sağlanmış fiziki alan ve altyapının oluşturulmasına, başta sağlık, sosyal hizmet ve diğer kamu hizmetlerinin uygulanmasında bulaşma riski oluşturmayacak güvenli mesafenin korunmasına, her türlü sosyal, kültürel, sanatsal ve ticari etkinliklerde sosyal mesafeyi ortadan kaldıracak şekilde kalabalık oluşumlarının önlenmesine ve risk oluşturan kalabalıkların oluşması durumunda müdahale edilmesine,..."

B. Somut Olaya İlişkin Bilgiler

9. Başvurucu, olay tarihinde Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonuna (KESK) bağlı Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası eş başkanıdır.

10. Başvurucu 17/12/2020 tarihinde, KESK'e bağlı HABER-SEN (Basın Yayın İletişim ve Posta Emekçileri Sendikası) genel sekreterinin sırf sendikal faaliyetlerden dolayı Zonguldak'tan Akçakale'ye (Şanlıurfa) sürgün edilmesi nedeniyle Ankara PTT Genel Müdürlüğünün önünde yapılacak basın açıklamasına katılmak istemiştir.

11. Başvurucunun beyanına göre polis, sırf sendika üyesi olması nedeniyle basın açıklaması yapılacak yere gitmesini engellemiş ve maske takmasına rağmen bu kurala uymadığı gerekçesiyle para cezası düzenlemek için kendisini Anafartalar Polis Karakoluna götürmüştür. Bununla birlikte başvurucu, idari para cezasına ilişkin herhangi bir tutanağın tarafına tebliğ edilmediğini iddia etmiştir.

12. Kolluk görevlilerince düzenlenen 17/12/2020 tarihli tutanağa göre olayların gelişimi şu şekildedir:

- Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun salgın hastalık riski oluşturan kalabalıklara müdahale edilmesine ilişkin 21/3/2020 tarihli kararı, il genelinde kişilerin sosyal mesafeyi gözetmeden toplu şekilde yürümelerine ve birlikte bulunmalarına izin verilmemesine ilişkin3/4/2020 tarihli kararı, sivil toplum kuruluşlarının her türlü faaliyetlerinin 1/3/2021 tarihine kadar ertelenmesine ilişkin 2/10/2020 ve 28/11/2020 tarihli kararları ile İçişleri Bakanlığının 15/12/2020 tarihli Genelgesi HABER-SEN yetkililerine bildirilmiştir. Buna karşın Sendika, PTT Genel Müdürlüğü önünde (Şehit Teğmen Kalmaz Caddesi No: 2) bir çalışanın sendikal faaliyetleri nedeniyle bir başka yere sürgün edilmesini protesto etmek amacıyla bir faaliyet organize etmiştir. Bu durumu öğrenen kolluk görevlileri, anılan yerde emniyet tedbirleri almıştır.

- Saat 12.30'da PTT Genel Müdürlüğü önünde üç kişinin beklediğini gören kolluk görevlileri, idareye önceden bildirimde bulunulmadığı, eylem yapılmak istenen alanın dar ve işlek bir cadde olması nedeniyle sosyal mesafe kuralına uyulamayacağı, COVID-19 hastalığının yayılmasına neden olunacağı yönünde ihtarda bulunmuştur. Yapılan uyarılara karşın gruptakilerin kaldırımda beklemeye devam etmeleri üzerine kaldırımın üçüncü kişilerin kullanımına tekrar açılması ve toplum sağlığına yönelik tehdidin engellenmesi amacıyla katılımcılar Atatürk Bulvarı-Ulus Atatürk Heykeli istikametine doğru yönlendirilerek katılımcıların bulundukları yerden ayrılmaları sağlanmıştır.

- Saat 12.40'ta aralarında HABER-SEN yetkililerinin de olduğu dört kişinin anılan mekâna yakın bir yere gelmesi üzerine kolluk görevlileri, Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu kararları ve İçişleri Bakanlığı genelgesiyle sendikaların etkinliklerinin ertelendiğini belirterek bu kişilere dağılmaları yönünde ihtarda bulunmuştur. PTT Genel Müdürlüğü önünde basın açıklaması yapmalarına kolluk görevlilerince izin verilmemesi üzerine bu şahıslar plastik flamayla polislere vurmuştur. Akabinde şahıslar, kolluk görevlilerinin talebiyle bulundukları yerden ayrılmıştır.

- Saat 12.45'te aralarında başvurucunun da olduğu beş kişinin Şehit Teğmen Kalmaz Caddesi ile Atatürk Bulvarı'nın kesiştiği yerde etkinlik yapmak için diğer katılımcıları beklediğini gören kolluk görevlileri, idarenin etkinliklerin ertelenmesine ilişkin kararları olduğunu hatırlatarak bu beş kişinin bulunduğu alandan ayrılmasını istemiştir. Ayrıca kolluk görevlilerinin planlanan eylemin sendika binasında yapabileceğini söylemesine rağmen başvurucunun da aralarında olduğu şahıslar beklemeye devam etmiştir.

- Yapılan görüşme esnasında başvurucu, maskesini burnunu kapatacak şekilde takmaması nedeniyle kolluk görevlilerince maskeyi uygun şekilde kullanması yönünde uyarılmıştır. İhtara rağmen maskesini uygun şekilde takmaması nedeniyle kolluk görevlileri başvurucuyu, hakkında İdari Yaptırım Karar Tutanağı tanzim etmek için polis merkezi amirliğine götürmüştür. Diğer şahıslar ise uyarılar sonrası alandan ayrılarak Sendika binasında etkinliklerini gerçekleştirmiştir (Tutanak ve bireysel başvuru dosyası kapsamından başvurucuya idari para cezası uygulandığı tespit edilememiştir).

13. Başvurucu 7/1/2021 tarihinde, basın açıklaması yapılmak istenen yere gidilmesini hukuka aykırı ve gerekçesiz olarak engellemek suretiyle ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal eden ve maske takmasına rağmen sırf basın açıklamasının yapılacağı alana yürümek istediği için hakkında işlem yapan kolluk görevlilerinin tespit edilmesi, sorumluların görevi kötüye kullanma ve iftira suçlarından cezalandırılması için Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) suç duyurusunda bulunmuştur.

14. Cumhuriyet Başsavcılığı 25/6/2021 tarihinde kolluk görevlileri hakkındaki şikâyetin 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun'un 4. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları uyarınca işleme konulmamasına kesin olarak karar vermiştir. İçişleri Bakanlığının 27/11/2020 tarihli ve 89780865¬153-19961 sayılı kararı ile Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun 17/12/2020 tarihli ve 2020/4-17-76-84-88 sayılı kararı şikâyetin işleme konulmaması kararına dayanak yapılmıştır. Cumhuriyet Başsavcılığı kararda, idarenin salgın hastalık nedeniyle geniş katılımlı etkinlikleri 1/3/2021 tarihine ertelediğini ve bu kararlara ilişkin bildirimin yapıldığını, bu nedenlerle müdahalenin usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Ankara İl Emniyet Müdürlüğünden talep edilen izahata verilen cevabi yazıda; '17.12.2020 tarihinde Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu'nun almış olduğu 2020/4-17-76-84-88 sayılı kararlan, yine İçişleri Bakanlığı İller İdaresi Genel Müdürlüğünün 27.11.2020 tarih ve 89780865¬153-19961 sayılı yazılan ile 'Geniş Katılımlı Etkinliklerin' 01.03.2021 tarihine kadar ertelendiği yönünde almış olduğu karar basın ve yayın organları aracılığı ile kamuoyuna ilan edilmiştir. İçişleri Bakanlığı ve İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu tarafından alman ve kamuoyuna basın yayın ve görsel medya aracılığı ile bildirilen kararlar 16.12.2020 tarihinde bahse konu sendika yetkilileri telefon ile aranarak kendilerine bilgi verilmiştir. Yapılan bilgilendirmelere rağmen KESK'e bağlı Haber-Sen organizesinde, '[İ.D.] isimli şahsın Zonguldak İlinde Çalışırken Sendikal Faaliyetlerinden Dolayı Şanlıurfa/Akçakale ye Sürgün Edilmesini' protesto etmek amacıyla PTT Genel Müdürlüğü önünde eylem yapacakları yönünde bilgiler elde edilmiştir.

16.12.2020 tarihinde İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu tarafından alınan karar ve İçişleri Bakanlığının Sendikal faaliyetlerin ertelendiğine dair Genelge hakkında bahse konu Sendika görevliler tarafından telefon ile aranılarak bilgilendirilme yapılmasına rağmen 17.12.2020 tarihinde Şehit Teğmen Kalmaz Caddesi üzerinde eylem/etkinlik gerçekleştirmek amacıyla sendikaya üye şahısların geldikleri ve diğer katılımcıları bekledikleri görülmüştür. Şahıslara eylem/etkinliklerini yapmak istedikleri alanın dar ve işlek bir cadde olduğundan dolayı sosyal mesafe kuralına uyulamayacağı. Dünya genelinde ve ülkemizde hızlı bir şekilde yayılan Covid-19 olarak tanımlanan ölümcül hastalığın yayılmasına neden olacağı bu nedenle eylem etkinliklerini sendika binalarında yapmaları İçin ayrılmaları yönünde görevliler taralından bahse konu şahıslara defaatle uyanlar yapılmıştır. Yapılan uyarılara

rağmen şahısların kaldırım üzerinde beklemekte ısrar etmeleri üzerine, yaya kaldırımının tekrar vatandaşın kullanımına açılması ve toplum sağlığına yönelik tehdidin önüne geçilmesi amacıyla Atatürk Bulvarı-Ulus Atatürk Heykeli istikametine doğru yönlendirilerek şahısların bulundukları alandan ayrılmaları sağlanmıştır.

Akabinde Selma ATABEY'in de aralarında bulunduğu şahısların Şehit Teğmen Kalmaz Caddesi- Atatürk Bulvarı kesişimine gelerek bekledikleri görülmüştür. Bunun üzerine görevliler tarafından bu şahıslara da İçişleri Bakanlığı'nın geniş katılımlı etkinliklerin 01.03.2021 tarihine kadar ertelendiği yönünde yayınlamış olduğu genelge ve İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun almış olduğu kararların sendikanın telefonla aranarak bilgi verildiği, eylem/etkinlik yapmak için kendilerinden önce gelen diğer şahısların yapılan uyarılar sonrası eylem/etkinliklerini sendika binasında yapmak amacıyla ayrıldığını, kendilerinin de ayrılarak eylem/etkinliklerini sendika binaları içerisinde yapabilecekleri belirtilmiştir.

Yapılan görüşme esnasında Selma ATABEY isimli şahsın maskesini Dünya genelinde ve ülkemizde hızlı bir şekilde yayılan Covid-19 olarak tanımlanan ölümcül hastalığın yayılmasına neden olacak şekilde burun kısmının tamamen açık halde taktığı görülmesi üzerine kendisine burnunu kapatacak şekilde maskesini takması yönünde defalarca uyarılar yapılmıştır. Yapılan uyarılara rağmen şahsın maskesini belirtilen şartlara uygun şekilde takmamakta ısrar etmesi üzerine, idari yaptırım karar tutanağı düzenlenmek amacıyla ilgili Polis Merkez Amirliğine götürülmüştür.

...

Bu arada kaldırım üzerinde bekleyen diğer şahıslar yapılan yönlendirme sonrası bulundukları alandan ayrılarak SES Sendikası binasının bulunduğu Necatibey Caddesi No:82 sayılı adrese gelerek burada eylem/etkinliklerini gerçekleştirerek ayrılmışlardır." şeklindeki hususların bildirildiği,

...

Yapılan inceleme ve değerlendirmede; olay tarihinde İçişleri Bakanlığı'nın ve Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu'nun geniş katılımlı etkinliklerin salgın hastalık nedeniyle 01/03/2021 tarihine kadar ertelendiğine dair kararlarının olduğu, söz konusu kararların basın yayın kuruluşları aracılığıyla kamuoyu ile paylaşılmasının yanı sıra bu kararların sendika yöneticileri telefonla aranarak ayrıca kendilerine de bildirildiği, bu nedenle izinsiz şekilde yapılan eyleme polis memurlarının usul ve yasaya uygun olarak müdahale ettikleri, öte yandan müştekiye maske takmadığı gerekçesiyle hukuka aykırı olarak idari para cezası verildiği iddiasının Sulh Ceza Hâkimliğinde itiraz yoluyla ileri sürülmesinin gerektiği, dolayısıyla bu iddianın da suç soruşturmasına tabi tutulmasının mümkün olmadığı, müştekinin yasal mevzuat hükümlerinin öngördüğü itiraz ya da dava yoluyla hakkını aramasının gerektiği, dolayısıyla suç duyurusunun soyut ve genel nitelikte olduğu anlaşıldığından dilekçenin 4483 sayılı Kanunun 4. maddesinin 3. ve 4. fıkraları uyarınca İŞLEME KONULMAMASINA,..."

15. Başvurucu, şikâyetin işleme konulmamasına dair Cumhuriyet Başsavcılığı kararını 29/6/2021 tarihinde öğrenmesi üzerine 29/7/2021 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun derneklerin genel kurul toplantılarının sürelerine ilişkin düzenlemeler içeren 62., 74. ve 75. maddeleri şöyledir:

62. madde:

"Dernekler, 60 ıncı maddenin son fıkrası gereğince yapılan yazılı bildirimi izleyen altı ay içinde ilk genel kurul toplantılarını yapmak ve zorunlu organlarını oluşturmakla yükümlüdürler."

74. madde:

"Genel kurul, tüzükte belirtilen zamanda yönetim kurulunun çağrısı üzerine toplanır. Olağan genel kurul toplantılarının en geç üç yılda bir yapılması zorunludur."

75. madde:

"Genel kurul, yönetim veya denetim kurulunun gerekli gördüğü hâllerde veya dernek üyelerinden beşte birinin yazılı başvurusu üzerine, yönetim kurulunca olağanüstü toplantıya çağrılır.

Yönetim kurulu, genel kurulu toplantıya çağırmazsa; üyelerden birinin başvurusu üzerine, sulh hâkimi, üç üyeyi genel kurulu toplantıya çağırmakla görevlendirir."

17. 17/4/2020 tarihli ve 7244 sayılı Yeni Koronavirüs (COVID-19) Salgınının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesinin (ç) fıkrası şöyledir:

"4/11/2004 tarihli ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu ve 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununa göre dernekler tarafından verilecek bildirim ve beyannameler ile dernek genel kurul toplantıları 31/7/2020 tarihine kadar ertelenir. Bu süre, üçer aylık sürelerle üç defaya kadar İçişleri Bakanınca uzatılabilir. Ertelenen genel kurul toplantıları, ertelemenin sona erdiği tarihten itibaren 30 gün içinde yapılır. Mevcut organların görev, yetki ve sorumlulukları erteleme süresi sonrasında yapılacak ilk genel kurula kadar devam eder ."

18. 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 1. maddesi şöyledir:

"Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindendir. "

19. 1593 sayılı Kanun'un 23. maddesi şöyledir:

"Her vilayet merkezinde bir umumi hıfzıssıhha meclisi toplanır. Bu meclis mahalli sıhhat ve içtimai muavenet müdürü, nafıa mühendisi, maarif, baytar müdürü, mevcutsa sahil sıhhiye merkezi tabibi, bir hükümet ve belediye tabibi ve hastane baştabibi ile garnizon ve kıt'a bulunan yerlerde en büyük askeri tabip ve serbest sanat icra eden bir tabip ve bir eczacıdan ve belediye reisinden mürekkeptir. Meclis valinin veya valiye bilvekale sıhhiye müdürünün riyaseti altında içtima eder. Valinin tensip edeceği bir zat kitabet vazifesini ifa ve zabıtları tanzim eder."

20. 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesi şöyledir:

"Umumi hıfzıssıhha meclisleri mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri alırlar. Sari ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faideleri hakkında halkı

tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler.”

21. 1593 sayılı Kanun’un 28. maddesi şöyledir:

“Umumi hıfzıssıhha meclislerinin mukarreratından mahalli vazifeler ve salahiyetler arasında bulunan işler vali veya kaymakam tarafından icra olunur ve istizana muhtaç olanlar kaymakamlıkça vilayetten ve vilayetçe Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinden sorulur.”

22. 1593 sayılı Kanun’un 57. maddesi şöyledir:

“Kolera, veba (Bübon veya zatürree şekli), lekeli humma, karahumma (hummayi tiroidi) daimi surette basil çıkaran mikrop hamilleri dahi - paratifoit humması veya her nevi gıda maddeleri tesemmümatı, çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiatı dahi sari beyin humması (İltihabı sahayai dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabı dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), lohusa humması (Hummai nifası) ruam, kızıl, şarbon, felci tıfli (İltihabı nuhai kuddamii sincabii haddı tifli), kızamık, cüzam (Miskin), hummai racia ve malta humması hastalıklarından biri zuhur eder veya bunların birinden şüphe edilir veyahut bu hastalıklardan vefiyat vuku bulur veya mevtin bu hastalıklardan biri sebebiyle husule geldiğinden şüphe olunursa aşağıdaki maddelerde zikredilen kimseler vak'ayı haber vermeğe mecburdurlar. Kudurmuş veya kuduz şüpheli bir hayvan tarafından ısırılmaları, kuduza müptela hastaların veya kuduzdan ölenlerin ihbarı da mecburidir.”

23. 1593 sayılı Kanun’un 64. maddesi şöyledir:

“57 nci maddede zikredilenlerden başka her hangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde o hastalığın veya her hangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında ihbarı mecburi olduğunu neşrü ilâna ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır.”

24. 1593 sayılı Kanun’un 72. maddesi şöyledir:

“57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur:

1 - Hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve müşahede altına vaz'ı.

2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbikı.

3 - Eşhas, eşya, elbise, çamaşır ve binaların ve fennen intana maruz olduğu tebeyyün eden sair bilcümle mevaddın fenni tathiri.

4 - Hastalık neşreden haşarat ve hayvanatın itlafı.

5 - Memleket dahilinde seyahat eden eşhasın icap eden mahallerde muayenesi ve eşyalarının tathiri.

6 - Hastalığın sirayet ve intişarına sebebiyet veren gıda maddelerinin sarf ve istihlakinin men'i.

7 - Dahilinde sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi. ”

25.1593 sayılı Kanun’un 77. maddesi şöyledir:

"Sari ve salgın hastalıklardan birinin hüküm sürdüğü veya tehdit ettiği mahallerde Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibiyle bütün umumi mahallerde vuku bulacak içtimalar tahdit veya menolunabilir. Bundan başka hastalarla hastalığı şüpheli olanların ve hastalığın sirayet ve neşrine vasıta olabilecek eşyanın fenni tathiratile mahzur ve mazarratı izale edilmeksizin nakillerine ve bütün kara ve deniz ve hava nakil vasıtalarının fenni tathir ve tephire tabi tutulmadan seyrüseferlerine mümaneat edilir."

B. Uluslararası Hukuk

26. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AHİM) Emin Huseynov/Azerbaycan (B. No: 59135/09, 7/1/2015) kararında, özel bir kafede Che Guevara’nın 80. doğum gününü kutlamak için bir araya gelen gruba polisin müdahalesini ve gözaltına alma işlemini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3., 5. ve 11. maddeleri kapsamında incelemiştir. AİHM, somut olayda özel mülkiyete ait yerlerde düzenlenen bir toplantının dağıtılması için yasal dayanak oluşturabilecek herhangi bir iç hukuka veya hükme atıfta bulunulmadığını; ulusal hukuka göre müdahalenin yasal dayanağı olabilecek Toplanma Özgürlüğü Yasası'nda özel mülkiyete ait yerlerde toplantı yapılmasına ilişkin bir düzenleme olmadığının açık olduğunu; müdahalenin tek nedeninin toplantı hakkında şikâyette bulunulması olduğunu, dolayısıyla müdahalenin herhangi bir iç hukuk hükmüne dayanmadığını vurgulamıştır. AİHM sonuç olarak toplantı ve gösterilere ilişkin mevzuatta özel işyerlerinde düzenlenen toplanmalara yönelik herhangi bir yasal düzenleme olmaksızın polisin yaptığı müdahalenin hukukilik şartını karşılamadığı sonucuna ulaşmış, 11. maddenin ikinci fıkrasının (meşru amaç ve müdahalenin gerekliliği) incelenmesine gerek görmemiştir (Emin Huseynov/Azerbaycan, §§ 96-101).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

27. Anayasa Mahkemesinin 27/9/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

28. Başvurucu;

- Polislerin basın açıklaması yapılmak istenen alana gitmesine izin vermediklerini, maske takmasına rağmen hakkında idari yaptırım uygulanacağı gerekçesiyle sırf alandan uzaklaştırmak için kendisini zorla karakola götürdüklerini ancak idari yaptırıma ilişkin herhangi bir belge tebliğ edilmediğini,

- Kolluk görevlilerinin İçişleri Bakanlığı ve Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu kararına dayanarak basın açıklamasını engelledikleri ancak bu Kurumların müdahalesinin kanuni dayanağı olmadığını,

- Aynı tarihlerde siyasal iktidar tarafından desteklenen etkinlikler yapılabilirken farklı amaçlarla gerçekleştirilmek istenen toplantıların/toplanmaların pandemi nedeniyle engellendiğini, dolayısıyla toplanma özgürlüğüne yönelik ayrımcı bir uygulamaya gidildiğini,

- Soruşturma makamının emniyet görevlilerince düzenlenen tutanağı esas alarak delil toplamadan ve tanıkların beyanlarını almadan soruşturmayı sonuçlandırdığını,

- Toplanmak isteyen grubun kaç kişi olduğuna, etkinliğin yapılma koşullarının bulunup bulunmadığına, kaldırımın kapatıldığına dair olgunun gerçek olup olmadığına, il genelindeki

tüm etkinliklerin engellenip engellenmediğine, iftira suçunun işlenip işlenmediğine, sonuç olarak olayın aydınlatılmasına yönelik herhangi bir soruşturma yapılmadığını iddia etmiştir. Bu nedenlerle adil yargılanma hakkı, ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

29. Bakanlık görüşünde; ilk olarak başvuruya konu olayların ve COVID-19 kapsamındaki işlemlerin 17/12/2020 tarihinde gerçekleştirildiği, bireysel başvurunun ise 29/7/2021 tarihinde yapıldığı belirtilerek başvurunun süresinde yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Esasa yönelik görüşte ise toplanılmak istenen alanın toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılacak yerler arasında olmadığı, yapılmak istenen etkinliğe yönelik izin alınmadığı veya bildirimde bulunulmadığı, ilde düzenlenmek istenen eylem ve etkinliklere ilişkin bildirimlerde 28/11/2020 tarihli ve 2020-82 sayılı İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu kararı çerçevesinde değerlendirme yapıldığı belirtilmiştir. Ayrıca somut müdahalenin demokratik toplumda gerekliliği ve ölçülülüğü incelenirken olay tarihi ve öncesindeki pandemi şartlarının gözetilmesi gerektiği belirtilerek toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklı kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabileceklerine yönelik Anayasa Mahkemesi kararları olduğu ifade edilmiştir.

30. Başvurucuya idari yaptırım uygulanmadığını belirten Bakanlık, 1593 sayılı Kanun'un 23. ve 24. maddelerine göre oluşturulan, valinin/kaymakamın başkanlığında toplanan ve yasal bir heyet olan il/ilçe umumi hıfzıssıhha kurullarının aynı Kanun'un 27. maddesi kapsamında il/ilçe genelinde genel sağlığı tehdit eden sakıncaların giderilmesi amacıyla gerek kamunun gerekse gerçek ve tüzel kişilerin salgınla mücadelede uyması gereken tedbirleri almaya yetkili olduğunu açıklamıştır. COVID-19 pandemi şartlarının yaşandığı bir süreçte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenmesi nedeniyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekip gerekmediğinin değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

31. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında; her ne kadar müdahale gerekçesi olarak salgın hastalık gösterilmiş ise de toplanmanın henüz gerçekleşmeden engellendiğini, basın açıklamasının engellenmesi amacıyla hakkında yakalama işlemi yapıldığını ve herhangi bir idari yaptırım uygulanmadığını iddia etmiştir. Başvurucu, kamu makamının toplantı hakkının engellenmesine yönelik gerekçe oluşturma çabası içinde olduğunu iddia ederek bireysel başvuru formlarındaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun yukarıda belirtilen şikâyetlerinin özü, idarenin toplantıların ertelenmesine hukuka aykırı olarak karar vermesine ve kolluk görevlilerinin buna dayanarak yapılması planlanan basın açıklamasını engellemesine ilişkindir. Bu sebeple başvurucunun şikâyetlerinin bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

33. 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

34. Başvurucular, gerçekleştirmek istedikleri toplantıya hukuka aykırı olarak müdahale edilmesinden sorumlu tuttuğu kamu görevlileri hakkında şikâyette bulunmalarına rağmen dilekçenin işleme konulmamasına karar verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini iddia etmişlerdir.

35. Anayasa Mahkemesi daha önce toplantı veya gösterilere hukuka aykırı olarak gerçekleştirildiği iddia edilen müdahalelerden sorumlu tutulan kamu görevlileri hakkında ceza soruşturması ve/veya kovuşturması yolunun tüketilmesini, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden inceleme yapılması için yeterli görmüş ve olağan kanun yollarının tüketildiğini kabul etmiştir (Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, § 31; Kırmızı Şemsiye Cinsel Sağlık ve İnsan Hakları Derneği, B. No: 2016/14547, 28/12/2021). Bunun yanında Anayasa Mahkemesinin yerleşik hâle gelen içtihadında, bir toplantı ya da gösteri yürüyüşü esnasında kötü muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerin birlikte ileri sürüldüğü başvurularda da delillerin derhâl toplanması, olayın aydınlatılmasına yönelik araştırma yapılması ve sorumluların tespit edilmesi içinher iki ihlal iddiası yönünden de ceza yargılaması yolunun etkili başvuru yolu olduğu kabul edilmiştir (Onur Cingil, B. No: 2013/7836, 16/4/2015, § 61; Ahmet Kürşad Özsoy ve diğerleri, B. No: 2013/5387, 15/6/2016, § 51; ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kabul edilebilirliğe ilişkin benzer değerlendirmeleri için bkz. Aşıcı/Türkiye (No. 2) (B. No: 26656/04, 31/1/2012; Ekşi ve Ocak/Türkiye, B. No: 44920/04, 23/2/2016; DİSK ve KESK/ Türkiye, B.No: 38676/08, 27/11/2012; Süleyman Çelebi ve diğerleri B.No: 37273/10..., 24/5/2016). Dolayısıyla somut olayda başvuruculaların, müdahaleden sorumlu gördükleri kamu görevlileri hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunarak olağan kanun yolunu tükettikleri anlaşılmıştır.

36. 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.

İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamışlardır.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

37. Somut olayda belirli bir yerde yapılmak istenen ve başvurucunun katılmak istediği basın açıklamasının engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

38. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili

maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

39. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Genel İlkeler

40. Hak ya da özgürlüklere bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle tespiti gereken husus, müdahaleye yetki veren bir kanun hükmünün mevcut olup olmadığıdır. Anayasa’nın 34. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabul edilebilmesi için müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (kanunilik şartına başka bağlamlarda dikkat çeken kararlar için bkz. Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 36; Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 82; Hayriye Özdemir, B. No: 2013/3434, 25/6/2015, §§ 56-61; Halk Radyo ve Televizyon Yayıncılık A.Ş. [GK], B. No: 2014/19270, 11/7/2019, § 35).

41. Bununla birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin kanunların şeklen var olması yeterli değildir. Kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup bu noktada kanunun niteliği önem kazanmaktadır. Kanunla sınırlama ölçütü sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfî davranışlarının önüne geçtiği gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta; bu yönüyle hukuk güvenliği teminatı sağlamaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 62; Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, § 66; Turgut Duman, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 67; Tamer Mahmutoğlu [GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020, § 104).

42. 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 netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63; Fatih Saraman, § 67; Turgut Duman, § 68; Tamer Mahmutoğlu, § 105).

43. Hukukun kendisi -beraberinde getireceği idari pratiğin dışında- söz konusu işlemin meşru amacını da gözönünde tutarak keyfî müdahalelere karşı bireyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeterince açık bir şekilde göstermelidir. Diğer bir anlatımla hukuk sistemi, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde müdahalelerde bulunma yetkisinin verildiğini açık ifadelerle ortaya koyacak nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarına müdahaleye zemin hazırlayan şartlar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörüde bulunabilmeleri imkânı tanımalıdır (Halime Sare Aysal, § 64; Fatih Saraman, § 68; Turgut Duman, § 69; Tamer Mahmutoğlu, § 106).

44. Öte yandan hak ya da özgürlüğe müdahale eden kural belirli ölçülerdeki takdir alanını elbette uygulayıcıya bırakabilir ise de bu takdir alanının sınırlarının da yeterli açıklıkta belirlenmesi ve kuralın öngörülebilirliği sağlayacak şekilde asgari bir kesinlik içermesi zaruridir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Halime Sare Aysal, § 65; Fatih Saraman, §

69; Turgut Duman, § 70; Tamer Mahmutoğlu, § 107).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Somut olayda İçişleri Bakanlığının Genelgesi ve Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun kararı, başvurucunun katılmak istediği basın açıklamasının engellenmesine ve bu müdahaleye ilişkin şikâyetin işleme konulmamasına dayanak yapılmıştır. İçişleri Bakanlığı ve Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu müdahaleye dayanak olan erteleme kararını 1593 sayılı Kanun'un 23., 27. ve 72. maddeleri uyarınca vermiştir (bkz. §§ 7, 8, 14).

46. Anılan Genelge'de Sağlık Bakanlığının "fiziksel mesafenin korunmasının zor olacağı sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, birlikler veya kooperatiflerin geniş katılımlı toplantılarının üç ay süreyle ertelenmesini" önerdiği açıklanmıştır. İçişleri Bakanlığı derneklerin toplantısının ertelenmesi yetkisini düzenleyen 7244 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (ç) fıkrası uyarınca sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından genel kurul etkinlikleri de dâhil olmak üzere düzenlenecek etkinliklerin üç ay süreyle ertelenmesi yönünde valiliklere ve kaymakamlıklara genelge göndermiştir (bkz. § 7). İçişleri Bakanlığının Genelgesi sonrası Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Meclisi; sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, barolar, meslek odaları, birlikler, kooperatifler ve sendikalar tarafından Ankara'da düzenlenecek tüm etkinlikleri üç ay süreyle ertelemiştir (bkz. § 8). Somut olayda müdahalede bulunan kamu otoritelerinin bu şekilde karar verme yetkilerinin bulunup bulunmadığı ve müdahalenin kanunilik şartını taşıyıp taşımadığı müdahaleye dayanak düzenlemelerin incelenmesiyle anlaşılabilir. Bununla birlikte gerek idarenin gerekse de müdahaleyi denetleyen Cumhuriyet Başsavcılığının kararlarına dayanak olarak gösterilmemiş ise de Sağlık Bakanlığına, salgın hastalık dönemlerinde toplantılara müdahale yetkisi veren 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesinin de irdelenmesi gerekir.

47. 1593 sayılı Kanun'un 23. maddesine uygun olarak oluşturulan il umumi hıfzıssıhha meclisleri aynı Kanun'un 27. maddesi gereğince "mahallin sıhhi ahvalini daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların izalesine yarayan tedbirleri" almaya yetkilidir. Anılan hükümde kamu sağlığının korunması için gerekli olan tedbirler ve kısıtlamaların hukuki çerçevesi açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte hükmün "Sari ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı tanzim, sari ve içtimai hastalıklardan korunmak çareleri ve sıhhi hayatın faideleri hakkında halkı tenvir ve bir sari hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet eylerler." şeklindeki ikinci cümlesiyle bu meclislere bulaşıcı ve salgın hastalıklar hakkında istihbaratı düzenleme, hastalıklardan korunma yolları ve sağlıklı yaşamın faydaları hakkında halkı bilinçlendirme ve ortaya çıkan hastalığın önlenmesi için alınan tedbirlerin ifasına yardım etme görevi yüklenmiştir. Buna göre Kanun'un 27. maddesinin il ve ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerinin görev ve yetkilerine ilişkin ikili bir ayrım yaptığı anlaşılmıştır. Olağan dönemlerde umumi hıfzıssıhha meclisleri -Kanun'un 26. maddesi gereğince- her ay düzenli olarak toplanarak kamu sağlığının korunmasına yarayan ancak temel hak ve özgürlüklere müdahale etmeyen tedbirler alabilir. Diğer yandan temel hak ve özgürlüklere müdahale mahiyetindeki tedbirlerin alınmasını gerektirebilecek bulaşıcı ve salgın hastalığın mevcut olduğu dönemlerde ise ancak kanunda yazılı tedbirlerin uygulanmasına yardımcı olabilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Mustafa Karakuş [GK], B. No: 2020/34781, 17/1/2023, §§ 76,77).

48. 1593 sayılı Kanun'un 72. maddesinde, bulaşıcı ve salgın hastalıklardan birinin ortaya çıkması hâlinde alınabilecek tedbirler sınırlı şekilde sayılmıştır (bkz. § 23). Somut olayın şartlarında bu tedbirlerden Anayasa'da düzenlenen bir kısım temel hak ve özgürlüğü sınırlandırma yetkisi veren özellikle 72. maddenin (1) numaralı bendi ile (7) numaralı bendinin incelenmesi gerekir. Anılan Kanun'un 72. maddesinin (1) numaralı bendinde sadece hasta olan veya hasta olduğundan şüphe edilenler ya da yapılan tıbbi tahkikler sonucu hasta olduğu ortaya çıkan kişilerin belli bir süre ile sınırlı olmak üzere ikametgâhlarında veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecriti ve gözetimi düzenlenmektedir. Aynı maddenin (7) numaralı bendinde ise sadece "sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi"ne imkân verilmektedir. Bir diğer anlatımla kamusal bir alandaki insanları tahliyesi veya bu yerin kapatılması şeklinde bir tedbir alınması salgın hastalığın ortaya çıkması şartına bağlı olup bu tehlikenin devam ettiği süreyle sınırlıdır. Bu kapsamda Kanun'un 72. maddesinde sınırlı olarak sayılan tedbirler arasında, tüzel kişiliğe sahip olan kurum ve kuruluşlarca yapılmak istenen tüm etkinliklerin iki ay boyunca ertelemesine imkân verecek bir yetki bulunmadığı anlaşılmıştır (farklı bağlamda yapılan benzer değerlendirme için bkz. Mustafa Karakuş § 79).

49. 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesinin birinci cümlesi de "Sari ve salgın hastalıklardan birinin hüküm sürdüğü veya tehdit ettiği mahallerde Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibiyle bütün umumi mahallerde vuku bulacak içtimalar tahdit veya menolunabilir." şeklindedir. Bu kural dikkatle incelendiğinde kanun koyucunun toplanmanın şekli ve sınırlandırmanın süresi bakımından herhangi bir belirleme yapmadığı, dolayısıyla 1593 sayılı Kanun'daki anılan düzenlemenin 2911 sayılı Kanun'un 17. ve 19. maddelerinde öngörülen sınırlamalara nazaran hakka yönelik daha kapsamlı ve özel nitelikte müdahalelere imkân tanıdığı anlaşılmaktadır. Bununla birlikte kanun koyucu anılan geniş takdir yetkisinin kullanımını "Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin tasvibi[yle]" şartına bağlı kılmıştır.

50. Somut olayda ise genel nitelikte sınırlandırıcı tedbirin 1593 sayılı Kanun kapsamında olmasına karşın sadece Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanlığı genelgesiyle önerildiği ve il umumi hıfzıssıhha meclisi kararlarıyla alındığı anlaşılmıştır. Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve hürriyetler, ancak kanunla sınırlanabilir. Bu nedenle idarenin temel hak ve hürriyetleri sınırlandıran bir tedbire karar verebilmesi için zikredilen yetkinin ayrıca ve açıkça bir kanunla öngörülmüş olması gerekmektedir. Ancak yukarıda açıklandığı üzere (bkz. § 45) 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesinde düzenlen il umumi hıfzıssıhha meclisinin görevleri arasında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını sınırlandırmaya imkân tanıyan bir yetki bulunmamaktadır. Bununla birlikte 77. maddesi de il umumi hıfzıssıhha meclisine toplanmaların sınırlandırılmasına ilişkin açık bir yetki vermemektedir. Bu kapsamda somut başvuru açısından 1593 sayılı Kanun'un ilgili hükümlerinin başvuruya konu müdahalenin kanuni temelinin ihtiva etmesi gereken unsurlardan olan öngörülebilirlik niteliğini taşımadığı anlaşılmıştır.

51. Diğer yandan 1593 sayılı Kanun'un 64. maddesinde "bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır" şeklindeki ifadeyle 1593 sayılı Kanun'da zikredilen tedbirlerin hepsini veya bir kısmını almaya Sağlık Bakanlığının yetkili kılındığı anlaşılmıştır. O hâlde 1593 sayılı Kanun'un 77. maddesi ile idarece dayanılan diğer düzenlemelerin, il umumi hıfzıssıhha meclisinin il genelinde yapılacak tüm etkinlikleri ertelemesi şeklindeki müdahalenin kanuni dayanağını

oluşturduğunun kabulü mümkün görülmemiştir.

52. Ayrıca anılan kamu makamlarının somut müdahalelere yönelik kanuni yetkisi olup olmadığından bağımsız olarak Anayasa Mahkemesine, salgın hastalık ile mücadelede diğer umumi hıfzıssıhha kurullarına, Sağlık Bakanlığı koordinasyonunda karar alma yetkisini veren başka bir kanun hükmü bulunduğu da gösterilememiştir.

53. Açıklanan gerekçelerle Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun kararları uyarınca yapılan müdahalenin kanuni temelinin ihtiva etmesi gereken unsurlardan olan öngörülebilirlik niteliğini taşımadığı anlaşıldığından Anayasa'nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı değerlendirilmiştir.

54. Başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

55. Sonuç olarak Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

3. Giderim Yönünden

56. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, hak ihlalini gerçekleştirenlerin yargılanması ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

57. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Başvuruda tespit hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

58. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ile OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. 487,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.287,60 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 27/9/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; yapılmak istenen basın açıklamasının, etkinliklerin ertelenmesine ilişkin idari karar olduğu gerekçesiyle engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

2. Ankara Valiliğinin 20/1/2020 tarihli kararı ile Ankara ilinde toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılacak alanların belirlendiği ancak başvuruya konu olayın gerçekleştiği alanın bu yerler arasında bulunmadığı anlaşılmaktadır. Öte yandan ne başvurucu ne de diğer kişiler tarafından şikâyete konu edilen eylem öncesinde Ankara Valiliğine herhangi bir bildirimde bulunulmadığı, belirtilen tarihlerde düzenlenmek istenilen eylem ve etkinliklere ilişkin yapılan başvurularda ve bildirimlerde 28/11/2020 tarihli İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulu Kararı çerçevesinde değerlendirme yapıldığı anlaşılmaktadır.

3. Başvuru konusu olayda Ulus PTT önünde eylem ve basın açıklaması gerçekleştirildiği, basın açıklamalarını sendika binalarında yapmaları için yapılan uyarılara rağmen başvurucunun maskesini belirtilen şartlara uygun şekilde takmamakta ısrar etmesi ve etrafında bulunan göstericilerin de destek vermesi nedeniyle toplu bir olay yaşanmasına mahal vermemek amacıyla başvurucu, hakkında gerekli işlemlerin yapılabilmesi amacıyla Polis Merkez Amirliğine götürülmüştür.

4. Başvurucu 14/1/2021 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'na şikâyet başvurusunda bulunmuştur. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı dosya üzerinden Ankara İl Emniyet Müdürlüğündeki ilgili görevliler hakkında "Görevi Kötüye Kullanma, İftira" suçlarından yürüttüğü soruşturma sonunda suç duyurusunun soyut ve genel nitelikte olduğu gerekçesi ile dilekçenin 4483 sayılı Kanun’un 4. maddesinin 3. ve 4. fıkraları uyarınca işleme konulmamasına kesin olmak üzere karar vermiştir.

5. Anayasa Mahkemesine başvurunun ikincil nitelikte yani idari ve yargısal tüm başvuru yollarının tüketilmesinden sonra müracaat edilebilecek anayasal bir başvuru yolu olduğu dikkatten kaçmamalıdır.

6. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerine idari işlem veya eylemlerle müdahale edildiği durumlarda idari yargıda dava açma yolu; müdahalenin tespit edilmesi, müdahalenin toplantı hakkının ihlaline neden olup olmadığının belirlenmesi ve bir zarar oluşmuşsa giderilmesi yönünden makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yoludur. Nitekim, Anayasa Mahkemesi önüne gelen başvurularda, idarenin somut olaydakine benzer müdahaleleri nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini iddia eden başvuruculların öncelikle iptal ve/veya tam yargı davası açmak suretiyle idari yargı yoluna başvurdukları ve bu konudaki iddialarını inceletme olanağı buldukları görülmektedir (Benzer yöndeki karar için bkz. Şenel Altan, B. No: 2016/4950, 11/3/2021).

7. Bireysel başvuru formunda, başvurucuya tebliğ edilmiş idari para cezası olduğuna dair bir iddia bulunmamaktadır. Somut olayda başvurucunun, toplantı ve gösteri öncesi Ankara Valiliğine bildirim veya izin başvurusu yaptığına dair bir bilgi de yer almamaktadır. Öte yandan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini iddia eden başvurucunun iptal ve/veya tam yargı davası açmak suretiyle idari yargı yoluna başvurduğuna dair bir bilgi veya belge de bulunmamaktadır. Dolayısıyla başvuru konusu olayda olağan kanun yollarının usulünce tüketildiğinden söz edilemez.

8. Açıklanan nedenlerle somut olay yönünden başvuru yolları tüketilmediği için kabul

edilemezlik kararı verilmesi gerektiği kanaatine vardığımdan, kabul edilebilirlik yönünden çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye İrfan FİDAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

A. Kabul Edilebilirlik Yönünden

1. Başvurucu, yapılmak istenen basın açıklamasının etkinliklerin ertelenmesine ilişkin idari karar olduğu gerekçesiyle engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu başvuru yolunun, ceza soruşturulmasına başvurulmuş olması nedeniyle tüketildiği sonucuna varmıştır.

2. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerine idari işlem veya eylemlerle müdahale edildiği durumlarda idari yargıda dava açma yolu; müdahalenin tespit edilmesi, müdahalenin toplantı hakkının ihlaline neden olup olmadığının belirlenmesi ve bir zarar oluşmuşsa giderilmesi yönünden makul bir başarı şansı sunabilecek ve bir çözüm sağlayabilecek nitelikte, kullanılabilir ve etkili bir başvuru yoludur. Nitekim, Anayasa Mahkemesi önüne gelen başvurularda, idarenin somut olaydakine benzer müdahaleleri nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğini iddia eden başvuruculların öncelikle iptal ve/veya tam yargı davası açmak suretiyle idari yargı yoluna başvurdukları ve bu konudaki iddialarını inceletme olanağı buldukları görülmektedir (Elif Kulak ve diğerleri, B. No: 2020/34033, 6/10/2022; Filiz Kerestecioğlu Demir; Şenel Altan, B. No: 2016/4950, 11/3/2021).

3. Somut olayda idari işlem ve/veya eylemler nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiası yönünden idari yargı yoluna başvuru yapılmadığı ve anılan yol tüketilmediğinden, başvurunun “başvuru yollarının tüketilmemesi” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği düşüncesini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki görüşüne katılmıyorum.

B. Esas Yönünden

4. Başvurucu, yapılmak istenen basın açıklamasının etkinliklerin ertelenmesine ilişkin idari karar olduğu gerekçesiyle engellenmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu, basın açıklamasının engellenmesine dayanak oluşturan kararın Anayasa’nın 13. maddesinde açıkça emredilen kanunilik ölçütünü karşılamadığı nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

5. Dünya Sağlık Örgütü tarafından Covid-19 salgınının tüm dünyada yaygın bir şekilde insan sağlığını tehdit eder boyutlarda görülmesi üzerine pandemi ilan edilmiş; 13 Mart 2020 tarihinden itibaren de ülkemizde salgın hastalık olarak kabul edilmiştir. Hastalığın insanlar arasında solunum yoluyla ve kısa süreli temaslarda dahi bulaşımının hızlı olması nedeniyle, insanların bir arada bulunduğu kapalı veya açık ortamlarda, hastalığın azaltılması veya ortadan kaldırılması amacıyla pek çok değişik önlem ve tedbirler alınmıştır. Sokağa çıkma yasağı kararları, toplantı yapılmasının ertelenmesi ve yasaklanması, izin verilen toplantılarda uyulması gereken kurallar, maske takma zorunluluğu ve bu yasakları ihlal edenler hakkında Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi gereğince idari para cezası uygulanması da belirtilen tedbirlerden birisi olmuştur.

6. İçişleri Bakanlığı bu kapsamda internet sayfasından 27/11/2020 tarihinde “81 İl Valiliğine

Geniş Katılımlı Etkinliklerin Ertelenmesi Konulu Genelge" yayımlamış; söz konusu genelgede derneklerin genel kurulları, sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler tarafından düzenlenecek etkinliklerin 1/3/2021 tarihine kadar ertelendiği belirtilmiştir. Ankara Valiliği de resmî internet sitesinde, Ankara İl Umumi Hıfzıssıhha Kurulunun etkinliklerin ertelenmesine ilişkin 28/11/2020 tarihli ve 2020/84 sayılı kararı yayımlanmıştır. Alınan karar göre 1/3/2021 tarihine kadar genel kurul dahil etkinlikleri ertelenen kurum ve kuruluşlara (sivil toplum kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları, birlikler ve kooperatifler) sendikaların yapacağı genel kurul dahil etkinliklerin de eklendiği açıklanmıştır. Bunlara uyulmaması halinde Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 282. maddesi ve 5236 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi gereğince idari para cezasının uygulanacağına karar verilmiştir.

7. Somut olayda KESK'e bağlı Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası eş başkanı olan başvurucu, 17/12/2020 tarihinde, sendikaya bağlı HABER-SEN genel sekreterinin sendikal faaliyetlerden dolayı Zonguldak'tan Akçakale ilçesinde tayin edilmesi nedeniyle Ankara PTT Genel Müdürlüğünün önünde yapılacak basın açıklamasına katılmak istemiştir. Kolluk görevlilerince düzenlenen 17/12/2020 tarihli tutanağa göre başvurucunun da olduğu beş kişinin etkinlik yapmak için diğer katılımcıları beklediği, idarenin etkinliklerin ertelenmesine ilişkin kararları olduğunun hatırlatılarak bu beş kişinin bulunduğu alandan ayrılmasının istendiği, eylemin sendika binasında yapabileceğinin söylemesine rağmen başvurucunun da aralarında olduğu kişilerin beklemeye devam ettiği, yapılan görüşme esnasında başvurucunun maskesini burnunu kapatacak şekilde takmaması nedeniyle maskeyi uygun şekilde kullanması yönünde uyarıldığı, ihtara rağmen maskesini uygun şekilde takmaması nedeniyle hakkında idari yaptırım karar tutanağı tanzim edilmek için polis merkezi amirliğine götürüldüğü, diğer kişilerin ise uyarılar sonrası alandan ayrılarak sendika binasında etkinliklerini gerçekleştirdikleri anlaşılmaktadır. Başvurucuya idari para cezası uygulandığı tespit edilmediği gibi başvurucunun da kendisine idari para cezasına ilişkin herhangi bir tutanağın tebliğ edilmediğini belirtmiştir.

8. Başvurucu, basın açıklaması yapılmak istenen yere gidilmesinin hukuka aykırı olarak engellendiği için ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal eden ve maske takmasına rağmen basın açıklamasının yapılacağı alana yürümek istediği için hakkında işlem yapan kolluk görevlilerin görevi kötüye kullanma ve iftira suçlarından cezalandırılması için Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunmuş; savcılık, kolluk görevlileri hakkındaki şikâyetin işleme konulmamasına kesin olarak karar vermiştir. Savcılık kararında, idarenin salgın hastalık nedeniyle geniş katılımlı etkinlikleri 1/3/2021 tarihine kadar ertelediğini ve bu kararlara ilişkin bildirimin yapıldığını, bu nedenlerle müdahalenin usul ve yasaya uygun olduğunu değerlendirmiştir. İşleme koymama kararının hukuka uygun olmadığına dair herhangi bir itiraz ve şikâyet adli veya idari yargı yerlerine yapılmamıştır.

9. Toplantıların ertelenmesi, toplantı yasağı ve yapılacak toplantılar esnasında uyulması gereken kurallara ilişkin alınan önlemlerin kanuni dayanağını 1593 sayılı Kanunu'nun 23., 27. ve 72. maddeleri kapsamında il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerince alınan karar oluşturmaktadır. Salgın hastalıkların tür ve özellikleri karşısında alınacak tedbirlerin de farklılık göstereceği kanun koyucu tarafından öngörülerek kabahat oluşturacak fiilleri belirleme görevinin 5326 sayılı Kanun'un 4. maddesinde belirtilen ilkeler uyarınca il/ilçe umumi hıfzıssıhha meclislerine bırakılmıştır. Başka bir ifadeyle 1593 sayılı Kanun'un 27. maddesinin kabahatleri belirleme konusunda idareye genel ve düzenleyici işlem yapma

yetkisi veren bir çerçeve hüküm olduğu kabul edilmelidir. Gerek ulusal gerekse yerel makamlarca toplantı yapma yasağını ve izin verilen toplantılarda uyulması gereken kuralları ihlal edenlere idari para cezasının uygulanacağının açıklanmış olması nedeniyle başvurucu tarafından tedbir öngörülebilir, salgın hastalığın önlenmesi gibi zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelmesi nedeniyle demokratik toplum düzeninin korunmasında gerekli, alınan tedbirlerin salgının seyri ile orantılı olup keyfî değildir.

10. Öte yandan 3/11/2022 tarihinde 7420 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 4 maddesiyle 1593 sayılı Kanun ile 5326 sayılı Kanun kapsamında Covid-19 salgın hastalığının yayılmasını önlemek amacıyla 11/3/2020 tarihinden itibaren düzenlemenin girdiği tarihe kadar verilmiş olan ve tebliğ edilmemiş olan idari para cezalarının tebliğ edilmeyeceği, tebliğ edilmiş olanların tahsilinden vazgeçileceği, maddenin yürürlük tarihinden önce işlenen kabahatler için idari para cezasının verilmeyeceği, tahsil edilmiş olan idari para cezalarının ise iade edilmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

11. Açıklanan nedenlerle, başvurucunun Anayasa'nın 34.maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

CENGİZ DUMAN VE DİLEK DUMAN

B. No: 2016/11550 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/11550

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CENGİZ DUMAN VE DİLEK DUMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/11550)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hilal YAZICI

Başvurucular : 1. Cengiz DUMAN

2. Dilek DUMAN

Başvurucular Vekili : Av. Ahmet KAVUNCUOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. İkinci başvurucu hamileliği süresince kontrollerini yapan doktorunun yönlendirmesi ile doğum sancılarının başlaması üzerine eşi tarafından 24/12/2006 tarihinde Medigap Sağlık Hizmetleri A.Ş.ye bağlı Özel Gaziantep Tıp Merkezine (Hastane) götürülmüştür. Yapılan tetkikler neticesinde doğumun başladığı tespit edilmiş ve başvurucunun doktoru Ü.E.nin hazır bulunmasıyla normal doğum gerçekleşmiştir. 4.500 gram ağırlığında Z.S.D. adında bir kız bebek dünyaya gelmiştir. Doğumun gerçekleştiği aynı günün akşamı bebeğin sağ omzunun hareketsiz olduğu ve düştüğü başvurucu anne tarafından fark edilmiş ve bu durum doktor E.Ü.ye ve ortopedi doktoru ile diğer çalışanlara bildirilmiştir. Doktorlar durumun zedelenmeden kaynaklı geçici bir problem olduğunu aileye söylemiş ve aile taburcu

edilmiştir. Problemin devam etmesi üzerine başvurucular bebeği Gaziantep'te bulunan başka hastanelere götürmüştür. Teşhis ve tedavinin ancak Hacettepe Üniversitesi Hastanesinde yapılabileceğinin belirtilmesi ve tam teşhis konulamaması üzerine Hacettepe Üniversitesi Hastanesi Çocuk Bölümüne götürülen bebeğe "brakial plexus(felç) diğer doğum yaralanmaları" teşhisi konulmuştur. Bu teşhis üzerine Z.S.D. ameliyat edilmiş ve ardından fizik tedavi görmüştür. Başvurucu anne ve baba ilgililer hakkında yargı yollarına başvurmuştur.

A. Ceza Soruşturmasına İlişkin Süreç

3. Başvurucu anne ve baba, adı geçen Hastanenin ortaklarından biri de olduğu anlaşılan doktor E.Ü. ve diğer çalışanlar hakkında, normal doğum noktasında yeterli tetkik ve değerlendirmenin yapılmamış olması ile doğum esnasında meydana gelen sinir zedelenmesine, zamanında ve uygun teşhisin konulmaması ve tedavinin yapılmamış olması iddiasıyla suç duyurusunda bulunmuşlardır.

4. Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) şikâyet konusu ve bebek ile ilgili olarak tüm tedavi ve teşhis belgelerini Adalet Bakanlığı Adlı Tıp Kurumu 3. İhtisas Kuruluna (ATK) göndermiş, söz konusu olayda şüphelilerin kusurlu olup olmadıklarına ilişkin rapor verilmesini istemiştir. 18/2/2009 tarihli ATK raporunda; 4.500 gr doğum ağırlığında olan bebekte ortaya çıkan brakial plexus zedelenmesinin doğumun bir komplikasyonu olarak meydana geldiği, Dr. Ü.E., ebe T.T.nin tıbbi uygulamaları ve hastanede yapılan işlemlerin tıp kurallarına uygun olduğu değerlendirilmiştir. Ayrıca raporda, Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesinde çekilen grafilerde kırık saptanmaması ve çocuğun 13 aylık iken kurul muayenesinde sağ humerustaki kırığın iyileşme döneminde olduğu ve kırığın doğumdan en az 5-6 ay sonra oluştuğu, bu bağlamda doğumla ilişkisinin olmadığı değerlendirilmiştir. ATK raporunda yukarıda belirtilen hususlarda oybirliği sağlanmıştır. Başsavcılık 25/6/2009 tarihli kararıyla ilgililer hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir.

5. Başvurucular bu karara karşı Kilis Ağır Ceza Mahkemesine 1/9/2009 tarihinde itirazda bulunmuştur. İtiraz dilekçesinde başvurucular; Z.S.D.nin omuz sinirlerinden birinin koptuğunu, bunun doğum esnasında yaşandığını, Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Çocuk Ortopedi Bölümünde sekiz saat süren bir ameliyat geçirdiğini, fizik tedavisinin devam ettiği sırada sağ omzunda kırık meydana geldiğini ifade etmiştir. Ayrıca ATK raporunun yetersiz olduğunu, söz konusu raporda bebekte meydana gelen hasar, hasarın ağırlığı, ne şekilde meydana geldiği ve tedavisinin mümkün olup olmadığı üzerinde durulmadığı, Başsavcılığın da bu eksikleri giderecek başka bir değerlendirmeye ihtiyaç duymaksızın kovuşturmaya yer olmadığına karar verdiğini ileri sürmüşlerdir. Başvurucular; bebeğin iri bir bebek olduğunun doğumdan önce değerlendirilmiş olmasına rağmen bu ağırlık sebebiyle normal doğumda meydana gelebilecek sorunlara ilişkin tedbirlerin alınmadığı, alınmışsa ne tür tedbirlerin alındığının açıklanamadığı, hastane ve ilgili doktorların doğum esnasında meydana gelen bu problemden haberdar olmalarına rağmen bebek ve aile için hayati önem taşıyan bu sorun için sonrasında da hiçbir eylemde bulunmadığını iddia etmiştir.

6. Başvurucular, bireysel başvuru tarihi itibarıyla itirazlarına ilişkin olarak henüz bir karar verilmediğini ifade etmiştir. İncelemenin yapıldığı tarih itibarıyla da dosyaya bu konuda bir belge sunulmamıştır. Başvuruculara aynı olaya ilişkin açmış oldukları tazminat davasına ilişkin yargılama aşamalarında, Başsavcılıktan dosyanın istendiği ve Kilis Ağır Ceza Mahkemesinin itirazı reddettiği ifade edilmişse de ilgili soruşturma dosyasından bu durum tespit edilememiştir.

B. Bireysel Başvuruya Konu Hukuk Yargılamasına İlişkin Süreç

7. Başvurucular doğum öncesi, doğum esnası ve sonrasında gerekli özen borcunu yerine getirmeyerek Z.S.D.nin sağ kolunun nihayetinde sakatlanmasına ve tüm tedavi sürecine rağmen %40 iş gücü kaybına uğramasına sebep olunduğu iddiasıyla doğumda bulunan doktor ve diğer personeli çalıştıran söz konusu hastanenin bağlı bulunduğu Medigap Sağlık Hizmetleri A.Ş. aleyhine 14/8/2007 tarihinde bebek için 1.000 TL maddi, 25.000 TL manevi, başvurucu anne ve babanın her biri için 20.000 TL manevi, kardeşi için 5.000 TL manevi tazminat ile yapılan tedavi masrafı olarak 2.054,56 TL maddi tazminat istemli dava açmıştır.

8. Gaziantep 2. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme), Başsavcılıktan soruşturma dosyasını istemiştir. Ayrıca Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Kadın Hastalıkları ve Doğum Ana Bilim Dalında öğretim üyesi olan kadın doğum uzmanlarından oluşan üç kişilik bilirkişi heyetinden görüş almıştır. 5/11/2010 tarihli bilirkişi raporunda; hiçbir risk faktörü olmayan gebelerde doğum sırasında omuz distosisinin (omuz takılması) tahmin edilmesini sağlayacak tek yöntemin doğum öncesi yapılan fetal ölçümlerle hesaplanan tahmini doğum ağırlığı olduğu ifade edilmiştir. Raporda, doğum belgelerinde annenin diyabetik olmadığının kaydedildiği, ultrasonografinin ilgili hastanenin radyoloji bölümünde yapıldığı, değerlendirmelerin hiçbirinde fetal ağırlığın hesaplanmadığı ve değerlendirmeyi yapan doktorun adının bu raporlarda yer almadığı ifade edilmiştir. Raporun sonuç kısmında ise doğum hekiminin doğumla birlikte omuz distosisi geliştikten sonra doğumu uygun bir şekilde yönettiği, uygun manevralar yapmamış olması durumunda bebekte çok daha ciddi fetal hasar ve hatta ölümün meydana gelebileceği değerlendirilmiştir. Buna ek olarak, doğum hekimini makrozomi tanısı ile sezaryene yönlendirebilecek tek bulgunun tahmini fetal ağırlık olduğu belirtilmiş, fetüsü değerlendiren radyoloji uzmanının tahmini fetal ağırlığı hesaplamamış olduğu ve dolayısıyla bu hususun rapor edilmemiş olduğunu tespit etmiştir.

9. Başvurucular; tespit edilen somut olgulara rağmen sonuç itibarıyla kusurun olmadığı yönünde değerlendirme yapılmış olması, davalı doğum doktorunun dosyaya geçen ifadelerinde bebeğin iri bir bebek olduğu yönündeki değerlendirmesi ve Z.S.D.de meydana gelen hasarın oranı, bu hasarın vücut fonksiyonlarına etkisi vb. noktalar üzerinde hiç durulmamış olması sebebiyle raporun eksik olduğu ve hüküm kurmaya elverişli olmadığını ileri sürmüş, söz konusu eksiklikleri de karşılayacak yeni bir rapor alınmasına ilişkin itirazda bulunmuşlardır.

10. Mahkeme ATK raporu, bilirkişi raporu, tarafların ifadeleri ve tanık ifadelerini değerlendirerek doğum olayında davalılara atfedilebilecek bir kusurun olmadığı sonucuna ulaşmış ve 29/12/2010 tarihinde davanın reddine karar vermiştir.

11. Başvurucular kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi (Daire), delillerin takdirinde isabetsizlik olmadığı gerekçesiyle 15/11/2011 tarihinde kararı onamıştır.

12. Başvurucular karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Bu defa Daire, karar düzeltme talebini kabul etmiş ve onama kararını kaldırarak kararı bozmuştur. Kararın gerekçesinde, bilirkişi raporunda doğumu yaptıracak doktoru sezaryene yönlendirecek tek bulgunun, hamilelik sırasında tespit edilecek fetal ağırlık olduğu ve hamilelikteki kontrollerin aynı hastanede yapılmasına rağmen dava dışı radyoloji hekiminin fetal ağırlığı hesaplamadığı belirtilmiştir. Bebeğin 4.500 gram doğduğunu belirten Daire, kontroller sırasında çocuğun fetal ağırlığının tespit edilmemesi nedeniyle sezaryene yönelmeyen ve normal doğumu tercih eden davalı tarafın kusuru olup olmadığının açıklanmadığını değerlendirilmiş, söz

konusu hususlarda bilirkişi incelemesi yaptırılması gerektiği belirtmiştir.

13. Bozma kararı üzerine Mahkeme Çukurova Üniversitesi Tıp Fakültesi Kadın Hastalıkları ve Doğum Ana Bilim Dalı öğretim üyelerinden oluşan üç kişilik bilirkişi heyetinden rapor istemiştir. 4/10/2012 tarihli raporda, olaya özgü olmayacak şekilde omuz takılması ile ilgili genel nitelikte değerlendirmeler yapılmış ve somut olayın komplikasyon şeklinde geliştiği ve davalının kusuru olmadığı ve doğumun tıbben uygun olduğu sonuç değerlendirmesine yer verilmiştir. Başvuruculaların bu rapora itirazı üzerine Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Kadın Hastalıkları ve Doğum Ana Bilim Dalında görev yapan üç öğretim üyesinden oluşan heyetten yeni bir bilirkişi raporu daha alınmıştır. 4/4/2013 tarihli raporda, bilimsel verilere göre omuz distosisi durumunun öngörülemeyeceği, gebelik takibi sırasında iri bebek şüphesi olan her gebenin sezaryenle doğurtulmasının uygun yaklaşım olmadığı belirtilmiştir. Sezaryen ile doğumun diabetik gebelerde 4.500 gram ve üzerindeki tahmini fetal ağırlığın varlığı durumunda düşünülebileceği değerlendirilmiştir. Raporda doktor Ü.E.nin gebelik takibi süresince dört kez ultrasonografi aldığı ancak bu ölçümlerde bebeğin tahmini ağırlığının belirtilmediği tespiti yapılmakla birlikte doktor Ü.E. tarafından yaptırılan doğumda gerçekleşen omuz distosisinin komplikasyon olduğu, doğum doktoru tarafından uygun müdahalelerin yapıldığı değerlendirmesine yer verilmiştir.

14. Mahkeme 28/11/2013 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda bilirkişi raporlarına atıfla, doğum sırasında tıp kurallarına uyulduğu, doktor kusuru veya tıp hatası olmadığı, yeterli özenin gösterildiği, başkaca yapılması gereken işlem olmadığı, resen sezaryen uygulamasının söz konusu olmadığı ve ortaya çıkan durumun gerekli tüm müdahalelerin yapılmasına rağmen gelişen bir komplikasyon olduğu ve davalının kusuru bulunmadığı değerlendirilmiştir.

15. Başvuruculaların temyizi üzerine Dairenin 18/11/2015 tarihli kararıyla temyiz itirazlarının reddi ile hükmün onanmasına karar verilmiş, karar düzeltme istemi de Dairece 9/5/2016 tarihinde reddedilmiştir.

16. Başvurucular nihai kararı, 7/6/2016 tarihinde öğrendikten sonra 22/6/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

18. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Maddi ve Manevi Varlığın Koruması ve Geliştirilmesi Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvurucular; dava ettikleri kişilerin doğum doktoru Ü.E., ilgili hastane çalışanları ve hastane olduğunu ancak Mahkemenin hükme esas aldığı bilirkişi raporlarının hiçbirisinde doktor dışında diğer sorumlular hakkında değerlendirmenin olmadığını ifade etmişlerdir. Buna ek olarak doğum doktorunun da bebeğin iri bir bebek olacağını tahmin etmesine rağmen doğum öncesi fetal ağırlık tespitini aramadan doğuma girişmesi yönünden en azından kusurlu kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Öte yandan başvurucular, hastane ve hasta arasında herhangi bir şekil şartına tabi olmayan hasta kabul sözleşmesinin ilgili hastaneye yüklediği yükümlülüklerin gözardı edildiğini, bebeğin fetal ağırlığının

hesaplanmamış olmasına ilişkin olarak ilgili doktor veya hastane hakkında yargılama süreçlerinde hiçbir değerlendirme yapılmadığını ifade etmişlerdir. Hacettepe Üniversitesinden alınan ilk bilirkişi raporunda belirtilen eksiklerin tüm yargılama süresince giderilmeden karar verildiğinin altı çizilmiştir. Bu kapsamda başvurucular Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Başvuru, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

22. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının makul derecede dikkatli ve özenli inceleme şartını yerine getirmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda Anayasa’nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemelerinin bu konuda gösterdiği hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer hak ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 57; Tevfik Gayretli, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

23. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların ödevidir. Aynı şekilde başvuru dosyasında bulunan tıbbi bilgi ve belgelerden hareketle bilirkişilerin vardığı sonuçların doğruluğu hakkında fikir yürütmek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Mehmet Çolakoğlu, B. No: 2014/15355, 21/2/2018, § 47). Ancak kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi için ilgili anayasal kurallar bağlamında derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesi gerekir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 44).

24. Başvuruculaların ileri sürdükleri şikâyetlerin doğum sırasında yapılan müdahalelerin hatalı olması, doğum öncesi ve doğum sonrasında ortaya çıkan sorunla ilgili herhangi bir tedbirin alınmayıp tedavi yoluna başvurulmaması, ayrıca yargılama sırasında sadece doğum anının değerlendirildiği -doğum öncesi ve sonrasının değerlendirilmediği- eksik incelemeye dayalı bilirkişi incelemeleri ile yetinilerek özenli bir inceleme yapılmadan karar verilmesine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

25. Somut olayda derece Mahkemesince bozma kararı üzerine yapılan yargılamada Başsavcılık tarafından yürütülen soruşturma ve bu soruşturmadan elde edilen ATK raporu, ilk yargılamada Hacettepe Üniversitesinden alınan ilk bilirkişi raporu ve Çukurova Üniversitesinden alınan ikinci bilirkişi raporuna itiraz edilmesi üzerine Hacettepe Üniversitesinden alınan üçüncü bilirkişi raporu, tarafların ve tanıkların dinlenmesi neticesinde elde edilen bulgu ve belgelere dayanıldığı anlaşılmaktadır.

26. ATK raporunda gerekli araştırmanın yapılması, belge ve bilgilerin toplanmasının ardından 6. İhtisas Kurulundan Kadın Hastalıkları ve Doğum Uzmanı bir profesörün davet edilmesi ile tüm bilgi ve belgeler değerlendirilmiş, normal doğum kararının uygun olduğu, omuz distostisinin normal doğumlarda bir komplikasyon olarak geliştiği, somut durumda da bir komplikasyonun olduğu ve doğum doktoru, ilgili personel ve hastanenin işlemlerinin tıp kurallarına uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Mahkeme tarafından yapılan ilk yargılamada Hacettepe Üniversitesinden alınan bilirkişi raporunda doğumu gerçekleştiren doktora açıkça bir kusur atfedilmemiştir. Yargıtayın bozma kararı üzerine yapılan yargılamada da Çukurova Üniversitesi ile Hacettepe Üniversitesinden ikinci kez alınan raporlarda genel olarak doğum öncesi ve sonrasına ilişkin süreçlerin tümüyle gözönünde bulundurulduğu ve ilgililere atfedilebilecek kusurun olmadığı ve doğum esnasında gerçekleşen olayın komplikasyon olduğu değerlendirilmiştir. Özellikle doğumu gerçekleştiren doktor ve doğumda bulunan diğer personelin tıp kurallarına uygun ve hızlı müdahaleleriyle daha ağır sonuçların ortaya çıkmasının önüne geçildiğinin üzerinde durulmuştur. Hacettepe Üniversitesinden alınan son bilirkişi raporunda, başvuruculara sezaryen doğum yaptırılması gerektiği, doğum öncesi ve sonrasında yeterli tetkiklerin yaptırılmadığı ve özenin gösterilmediği ve hastane tarafından yapılabileceklere ilişkin dile getirilen iddialara da cevap verebilecek ölçüde değerlendirmelerin yapıldığı görülmektedir.

27. Dolayısıyla yapılan tıbbi tedavi ve uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğunun uzman bilirkişi raporuyla belirlendiği ve söz konusu raporun mahkeme kararına dayanak yapılarak ilgililere ve hastaneye atfedilebilecek bir kusurun olmadığının tespit edildiği gözönünde bulundurulduğunda başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karşılandığı görülmektedir. Bu durumda uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmaktadır. Ayrıca yargılama sürecinde başvuruculara usule ilişkin güvencelerden yararlandırıldığı, bilirkişi raporlarının yeniden alınmasına ilişkin itirazlarının karşılandığı da görülmektedir. Somut olay bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği söylenemeyeceğinden maddi ve manevi varlığın koruması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır (benzer yöndeki değerlendirme bkz. Neslihan Altuğ ve diğerleri, B. No: 2016/2796, 10/12/2019 § 45; Hatice Çalış ve diğerleri, B. No: 2017/40500, 29/9/2020, § 45).

28. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

29. Başvurucular, özellikle hukuk yargılamasına ilişkin sürecin yaklaşık dokuz yıl sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

30. 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih” ibaresi “9/3/2023 tarihi” şeklinde değiştirilmiştir.

31. Bu bağlamda 6384 sayılı Kanun'un 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen geçici 2. maddesi uyarınca 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla ilgili bireysel başvuruların Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu (Tazminat Komisyonu) tarafından

incelenerek karara bağlanması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018, §§ 27-36) kararında Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olup olmama yönünden inceleyerek Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varmış; başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvurunun kabul edilemezliğine karar vermiştir.

32. Somut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN CAN

B. No: 2017/33354 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/33354

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN CAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/33354)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : Hasan CAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu idaresinin işlemlerine karşı yapılan şikâyete dair yargı mercilerince esas yönden değerlendirme yapılmaması nedeniyle karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Gaziantep L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunan başvurucu, Ceza İnfaz Kurumundaki bazı uygulamaları Gaziantep İnfaz Hâkimliğine verdiği 4/4/2017 tarihli dilekçeyle şikâyet etmiştir.

3. Başvurucu söz konusu şikâyet dilekçesinde;

- Ceza İnfaz Kurumuna 10/2/2017 tarihinde nakledildiğini, nakledilirken ellerinin sürekli kelepçeli olduğunu, ellerinde yaralar oluştuğunu, doktor muayenesinin yapılmadığını, görevlilerin yaraları kayda almadığını, Ceza İnfaz Kurumuna kabulü sırasında çıplak aranmaya tabi tutulduğunu, arama sırasında doktor bulundurulmadığını, kendisine kâğıt elbise giydirilmediğini,

- Nakil geldiği kurumun kantininden satın aldığı cilt kremi ve tıraş bıçaklarının kendisine teslim edilmeyerek çöpe atıldığını,

- Kurumda cildinde çatlaklar ve yaralar oluştuğunu, doktorun koruyucu ilaç yazma kısıtlaması nedeniyle tedavisinin yapılamadığını, sonrasında ağır ilaçlar kullanmak zorunda kaldığını,

- Temizlikte kullanılan eldivenin satışının yasaklanması nedeniyle eldivensiz şekilde bulaşık ve çamaşır yıkamak zorunda kaldığını, bu nedenle ellerinde yaralar oluştuğunu,

- Uyku apnesi rahatsızlığı olduğunu, revir doktoruna sevki için üç kez dilekçe yazdığı hâlde beş hafta sonra doktora götürüldüğünü,

- Yazılı talebine rağmen spor salonundan yararlandırılmadığını,

- Koğuşa ilk geldiğinde voleybol topu bulunduğunu, havalandırmada top oynarken topun çatıya kaçması nedeniyle tekrar top satın almak için kantin fişi yazdıklarını, kantinde top bulunmasına rağmen kurum görevlilerince topun yasaklandığının kendilerine iletildiğini ancak diğer koğuşlarda top oynanmaya devam edildiğini,

- Avukatı ile ceza mahkemesinde devam eden yargılamasına ilişkin görüşürken oda kapısının açık tutularak görüşmenin kamerayla kaydedildiğini ve görüşmeyi infaz koruma memuru nezaretinde gerçekleştirdiğini, müdafii ile yaptığı belge alışverişinde belgelerin okunup incelendiğini, savunma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini,

- Kaldığı koğuşun kapalı ve ortak kullanım alanlarının kamerayla kaydedildiğini, camlardaki filmlerin söküldüğünü, sürekli izlenmeleri nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini,

- Üç kişilik koğuşta dokuz kişi kaldıklarını, odada üç ranza bulunduğunu, gayriinsani şartlarda yerde yattıklarını, kalorifer peteğinin arızalı olması nedeniyle söküldüğünü, yerine yenisinin takılmadığını, soğuk odada kaldıklarını, sıcak suyun hafta içi birer saat verildiğini, sıcak sudan herkesin faydalanamadığını, çoğu zaman suyun ılık olduğunu,

- Saç tıraşının kırk günlük periyotlarla gelişigüzel şekilde ve koridorda yapıldığını, her koğuşa bir cımbız ve makas verildiğini, bunları dokuz kişiyle birlikte kullandıklarını, kantin ihtiyaçlarının karşılanmadığını,

- Hastaneye sevk sırasında ring aracında kendisine kelepçe takıldığını, hastane içinde ve kalabalıkta kelepçeli gezdirildiğini, halka teşhir edildiğini,

- Kurumda yapılan sabah ve akşam sayımlarında görevlilerin gerginlik çıkarıp sert sözler söyleyerek rencide edici davranışlar sergilediklerini,

- Görevlilerin sabahları anons yapmadan koğuşa girdiklerini, hava yağışlı olduğunda bile dışarıda sayım yaptıklarını, kamera kayıtlarıyla bu hususun sabit olduğunu, bu duruma ilişkin dilekçelerine cevap verilmediğini ifade etmiştir.

4. Başvurucu; dilekçesinde belirttiği hususlarla ilgili olarak yapılan uygulamaların durdurulmasını, kaldırılmasını ve bunlara son verilmesini İnfaz Hâkimliğinden talep etmiştir.

5. Gaziantep İnfaz Hâkimliği 25/4/2017 tarihli kararıyla başvurucunun şikâyetini reddetmiştir. Ret kararının gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Gaziantep L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'nda tutuklu olarak bulunan HASAN CAN cezaevinden yazdığı 04/04/2017 tarihli dilekçesinde, ceza infaz kurumunda yaşamış olduğu sorunların giderilmesini ve bu sorunlara dair ceza infaz kurumu kararlarının kaldırılmasını

talep ettiği anlaşılmış, yapılan inceleme neticesinde; tutuklunun dilekçesinde belirttiği konular içerisinde sadece sportif ve sosyal etkinliklere katılması ile ilgili kurul kararı bulunduğu, buna ilişkin Gaziantep L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nın 09/02/2017 tarihli ve 2017/409 sayılı 'Olağanüstü halin devam ettiği, terör örgütü mensuplarının toplu harekete kalkışabilecekleri, ceza infaz kurumunun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşürebileceği ve diğer ceza infaz kurumlarına sirayet edebileceği değerlendirilerek terör örgütü üyelerinin sportif ve sosyal etkinliklere katılmalarının 2 ay süre ile ertelendiği' şeklindeki ceza infaz kurumunun vermiş olduğu kararında usul ve hukuka aykırılık bulunmadığı anlaşılmış, tutuklunun sportif ve sosyal etkinliklere katılmasına ilişkin ve kurul kararının kaldırılmasına dair talebinin reddine karar vermek gerekmiş, devamla dilekçesinde bulunan diğer taleplere ilişkin ceza infaz kurumunca herhangi bir karar verilmediği görülmüş, bu nedenle diğer talepleri ceza infaz kurumunca kurul kararı alınarak Hakimliğimize başvuru yapılması halinde değerlendirilmek üzere ... "

6. İnfaz Hâkimliği kararına karşı yapılan itiraz, kararın usule ve mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle Gaziantep 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 30/5/2017 tarihinde reddedilmiştir.

7. Anılan karar üzerine, Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulunca (İdare ve Gözlem Kurulu) yapılan değerlendirme neticesinde 26/5/2017 tarihli ve 2017/1609 sayılı kararla başvurucunun taleplerinin bir kısmı reddedilmiş, bir kısmı hakkında ise Kurul kararı alınmasına gerek görülmemiştir.

8. Söz konusu Kurul kararıyla başvurucunun;

i. -Kantinde temizlik eldiveni satışı yasağının kaldırılması,

- Kurumdaki spor salonu ve sahalardan yararlanabilmek için kurum uygulamalarının kaldırılması, koğuş havalandırmasında diğer koğuştakiler gibi top oynayabilmeleri amacıyla kantindeki topların satışının önünün açılması,

- Havalandırmadaki kameranın yeri ve açısının değiştirilerek yattıkları zaman kendilerini kaydedemeyecek konuma getirilmesi, camlardaki filmlerin sökülmemesi,

- Herkese birer bıyık makası ve cımbız verilmesi,

- Avukatla görüşmesi esnasında görevli tarafından görüşmenin kayıt altına alınmasına ve evrakın memurlarca kontrol edilmesine ilişkin uygulamanın kaldırılması,

- Koğuşun yapısına uygun sayıda kişinin barındırılması, koğuşta kalanların sayısı kadar demirbaş eşya tahsis edilmesi yönündeki taleplerinin ayrı ayrı reddedildiği,

ii. - Çıplak arama yapıldığı ve nakil geldiğinde beraberinde getirdiği eşyaların ilgilisine teslim edilmediği,

- Doktora sevk işlemlerinin gereği gibi ve makul sürede yapılmadığı,

- Sayımın soğuk ve yağışlı havalarda havalandırmada yapıldığı ve kurum personelinin sayım esnasında rencide edici davranışlarda bulunduğu şikâyetlerinin,

- Tamir edilmeyen kalorifer peteğinin tamirinin yapılması, koğuşta kalan kişi sayısına göre ihtiyacı karşılamaya yeterli sıcak su verilmesi,

- Saç tıraşlarının daha sık aralıklarla yaptırılması ve Kurumda mevcut olan berberhanede aynaya bakarak hijyenik ortamda tıraş olmalarının sağlanması,

-Sayım yapılmadan önce anons sistemiyle duyuru yapılması,

- Yara bandı, plastik rende, selobant, plastik ataş, cam su bardağı gibi eşyalar ile günlük ihtiyaçları karşılayacak eşyaların kantinde satışının sağlanması yönündeki taleplerinin dayanaksız olduğu gerekçesiyle bu hususlarda Kurul kararı alınmasına gerek olmadığı kararı yönünde karar verildiği,

iii. Hastaneye götürülen başka hükümlü ve tutukluların ring aracında kelepçeli olarak tutuldukları, hastane içinde poliklinikler arasında eller kelepçeli olarak dört jandarma ve bir infaz koruma memuru eşliğinde dolaştırılarak teşhir edildiklerine ilişkin şikâyetin ise jandarma personelinin görev alanına girdiğinden bu hususta Kurul kararı alınmasına gerek olmadığı yönünde karar verildiği görülmektedir.

9. Başvurucunun söz konusu karara karşı yaptığı şikâyeti İnfaz Hâkimliği 16/6/2017 tarihli kararıyla kısmen kabul etmiş, kısmen reddetmiştir. Kararın hüküm bölümü şöyledir:

"1-Tutuklu Hasan Can'ın, Kantinden temizlik eldiveni satış yasağının kaldırılması, talebinin KABULÜNE,

2- Kişi başı bıyık makası ve cımbız verilmesi talebinin KABULÜNE,

3-Havalandırmadaki kameranın yeri ve açısının değiştirilmesi talebinin REDDİNE,

4-Avukat görüşmesinin kayıt altına alınmaması ve görevli memurun evrakları kontrol etmemesi talebinin REDDİNE,

5-Koğuş yapısına uygun sayıda kişinin barındırılması ve demirbaş eşya tahsil edilmesi talebinin REDDİNE,..."

10. İnfaz Hâkimliği kararına karşı hem başvurucu hem de Cumhuriyet savcısı Gaziantep 2. Ağır Ceza Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunmuştur. Başvurucu 23/6/2017 tarihli dilekçeyle, belirtilen itirazlarının bir kısmının reddedildiğini, bir kısmı hakkında ise karar verilmediğini; Cumhuriyet savcısı ise verilen kabul kararlarının kaldırılması gerektiğini ileri sürmüştür.

11. İtirazı inceleyen Gaziantep 2. Ağır Ceza Mahkemesi 11/7/2017 tarihinde, Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabulüyle İnfaz Hâkimliğinin kararının kabule ilişkin kısımlarının kaldırılmasına, başvurucunun itiraz dilekçesinde belirttiği hususlara yönelik olarak İnfaz Hâkimliğince verilen bir karar bulunmadığından karar verilmesine yer olmadığına, başvurucunun itirazının kabul edilerek İnfaz Hâkimliğinin kararının kaldırılmasına karar vermiştir. Söz konusu kararın ilgili kısmı şöyledir:

"GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Gaziantep İnfaz Hakimliğinin 16/06/2017 tarih ve 2017/2242 esas, 2017/2360 sayılı kararını incelenmesinde; Cumhuriyet Savcılığı'nın itiraz gerekçeleri yerinde görüldüğünden itirazın kabulü ile, İnfaz Hakimliğinin kararının kabule ilişkin kısımlarının kaldırılmasına,

Tutuklu Hasan CAN'ın itiraz dilekçesinde belirttiği hususlara yönelik infaz hakimliğnice verilen bir karar bulunmadığından karar verilmesine yer olmadığına,

Açıklanan nedenlerle;

KARAR :

1-Tutuklunun İTİRAZININ KABULÜ ile Gaziantep İnfaz Hakimliğinin 16/06/2017tarih ve

2017/2242 esas 2017/2360 Karar sayılı kararının KALDIRILMASINA,

2-Kararın ilgilisine mahkemesince tebliğine,

3-Dosyanın gereği için Gaziantep İnfaz Hakimliğine GÖNDERİLMESİNE..."

12. Gaziantep İnfaz Hâkimliğinin 13/7/2017 tarihli kesinleşme şerhinde Gaziantep 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/7/2017 tarihli kaldırma kararı ile kararın kesinleştiği belirtilmiştir.

13. Başvurucu, nihai kararı 27/7/2017 tarihinde öğrendikten sonra 15/8/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

15. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

16. 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. Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Karar Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

17. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumu uygulamalarına yönelik olarak yaptığı şikâyet başvurusunda İnfaz Hâkimliğince tüm şikâyetlerinin karara bağlanmadığını, itirazen başvurduğu Ağır Ceza Mahkemesinin de İnfaz Hâkimliğince verilmiş bir kararın bulunmadığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına karar verdiğini belirterek hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvurucunun söz konusu uygulamalara yaptığı itirazın medeni hak ve yükümlülüklerle ilgili uyuşmazlıklar kapsamında olmadığı, başvuruya konu somut olaya ilişkin olarak İnfaz Hâkimliğinin ve Ağır Ceza Mahkemesinin başvurucunun şikâyetini değerlendirdiği, karar hakkının ihlal edilmediği ifade edilmiştir.

19. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı verdiği cevap dilekçesinde daha önceki beyanlarını tekrarlamakla birlikte mağduriyet yaşadığını vurgulamıştır.

20. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiasının özü davaya konu şikâyetlerinin esası hakkında bir inceleme ve değerlendirme yapılmamasına yönelik olduğundan başvurunun karar hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

21. 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. İkinci olarak bu hakka dair 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).

22. Somut olay açısından başvuruya konu şikâyetin medeni hak ve yükümlülükler ile ilgili bir uyuşmazlık olup olmadığı adil yargılanma hakkının uygulanabilirliğinin tespiti açısından önem taşımaktadır. Başvurucunun şikâyeti; İnfaz Kurumunda temizlik eldiveni, bıyık makası ve cımbız temin edilmemesi, sportif faaliyetlere katılamaması, koğuşun kamerayla izlenmesi ve takip edilmesi, avukatıyla görüşmesinin kayıt altına alınması, koğuş mevcudunun kapasitenin üzerinde olması, çıplak şekilde aranmaya ve soğuk havada sayıma tabi tutulması, koridorda tıraş edilmesi, hastaneye sevkinin yapılmaması konularına ilişkindir. Kişilerin devlet hâkimiyeti altında (somut olayda ceza infaz kurumu) bulundukları süre boyunca yaşam şartlarının belirli bir standardın altına düşürülmemesini ve gerektiğinde iyileştirilmesini isteme hakları, Anayasa'nın 17. maddesinin (1) numaralı fıkrasında güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı kapsamındadır. Ayrıca bireylerin ceza infaz kurumundaki ihtiyaçlarının karşılanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması, ailesi ve yakınlarıyla ilişkileri gibi konuların yargısal denetime tabi olduğu da dikkate alındığında başvurucunun şikâyetinin medeni hak ve yükümlülük kapsamında bir uyuşmazlık olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır (tutuklu veya hükümlülere verilen disiplin cezalarının medeni hak kapsamında olduğu yönündeki karar için bkz. Giyasettin Aydın, B. No: 2013/1852, 25/3/2015, § 37).

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

24. Anayasa’nın 36. maddesinin ikinci fıkrasında, hiçbir mahkemenin görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamayacağı belirtilmiştir. Bu bağlamda Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı, kişilere davanın görüldüğü mahkemeden uyuşmazlığa ilişkin bir karar verilmesini isteme güvencesini de sağlar. Öte yandan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (Sözleşme) yorumlayan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının mahkeme hakkı şeklinde genel bir hakkı düzenlediğini kabul etmekte ve bu hakkın karar hakkını da içerdiğini ifade etmektedir (İbrahim Demiroğlu [GK], B. No: 2017/15698, 26/7/2019, § 54).

25. Demokratik bir toplumda vazgeçilmez bir hak niteliğindeki adil yargılanma hakkının güvencelerinden biri olan mahkeme hakkı; uyuşmazlığın bir mahkeme önüne getirilebilmesini, dava konusu edilen uyuşmazlığa ilişkin esaslı iddia ve savunmaların yargı merciince incelenerek değerlendirilmesini ve bir karara bağlanmasını, ayrıca verilen kararın icra edilmesini gerektirir. Buna göre mahkeme hakkı; mahkemeye erişim hakkı, karar hakkı ve kararın icrası hakkını içerir. Karar hakkı genel itibarıyla mahkeme önüne getirilen uyuşmazlığın karara bağlanmasını isteme hakkını ifade eder. Zira dava hakkını kullanan bireyin asıl amacı uyuşmazlık konusu ettiği talebinin esasıyla ilgili olarak davanın sonunda bir karar elde edebilmektir. Bir başka ifadeyle dava sonucunda şayet bir karar elde edilemiyorsa dava açmanın da bir anlamı kalmayacaktır. Öte yandan karar hakkı bireylerin sadece yargılama sonucunda şeklî anlamda bir karar elde etmelerini güvence altına almaz. Bu hak aynı zamanda dava konusu edilen uyuşmazlığa ilişkin esaslı taleplerin yargı merciince bir sonuca bağlanmasını da gerektirir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. İbrahim Demiroğlu, § 55).

26. Kişiler dava açmak suretiyle mahkemelerden hak ve özgürlükleriyle ilgili olarak yargısal koruma talep etmektedir. Bireylerin yargısal koruma taleplerine cevap vermek, bu bağlamda dava konusu uyuşmazlığın esasını inceleyerek iddia ve savunmaları değerlendirdikten sonra davayı karara bağlamak yargı mercilerinin anayasal yükümlülüğüdür. Ayrıca adil yargılanma hakkı davanın sonucuna yönelik bir güvence içermemektedir. Anılan hak, yargılama sürecinin adil olarak yürütülmesini temin edecek birtakım usul güvenceleri sunmaktadır. Dolayısıyla bireysel başvuru incelemelerinde adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirme yapılırken davanın sonucuna ilişkin bir çıkarım yapılması mümkün değildir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin tarafların öne sürdüğü ve esasa etkili olan iddiaların -mahkeme hakkının gereği olarak- derece mahkemelerince işin mahiyetinin gerektirdiği ölçüde incelenip incelenmediğini denetleme görevi bulunmaktadır (Emin Arda Büyük [GK], B. No: 2017/28079, 2/7/2020, §§ 52-55).

27. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun infaz hâkimliklerinin görevlerini düzenleyen 4. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde; hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, burada barındırılmaları, ısıtılmaları, giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemenin ve karara bağlamanın infaz hâkimliklerinin görevleri arasında olduğu belirtilmiştir. Kanun koyucunun anılan konularda gerçekleştirilen eylem ya da işlemlere yönelik şikâyetlerin ceza infaz kurumu idaresince hızlı bir şekilde incelenerek karara bağlanmasının ve bu şikâyetlerin incelenmesi aşamasında infaza ilişkin özel gerekliliklerin dikkate alınmasının temin edilmesi amacıyla söz konusu eylem ve işlemlerin yargısal denetim yerinin infaz hâkimlikleri olmasını tercih ettiği görülmektedir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 56).

28. Somut olayda başvurucu, İnfaz Hâkimliğine başvurarak Ceza İnfaz Kurumunda yapılan bazı uygulamaları şikâyet etmiştir. İnfaz Hâkimliğince verilen 16/6/2017 tarihli kararda başvurucunun şikâyetlerinin bir kısmının kabul edildiği, bir kısmının reddedildiği, bir kısım talep ve şikâyetleri hakkında ise herhangi bir hüküm kurulmadığı görülmektedir. Bu karara hem başvurucu hem de Cumhuriyet Başsavcılığınca itiraz edilmiştir. İtirazları inceleyen Ağır Ceza Mahkemesinin 11/7/2017 tarihli kararında (bkz. § 11) başvurucunun itiraz dilekçesinde belirttiği hususlara yönelik İnfaz Hâkimliğince verilen bir karar bulunmadığından karar verilmesine yer olmadığı belirtilmiştir. Kararda ayrıca bir yandan Cumhuriyet Başsavcılığının itirazının kabul edilerek İnfaz Hâkimliğinin kararının kabule ilişkin kısımlarının kaldırılmasına, diğer yandan da başvurucunun itirazının kabul edilerek İnfaz Hâkimliğinin kararının kaldırılmasına hükmedilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun şikâyetlerini kısmen kabul eden, kısmen reddeden İnfaz Hâkimliğinin kararının 11/7/2017 tarihli kararla Ağır Ceza Mahkemesince kaldırılmasının ardından -hakkında daha önce karar verilmediği tespit edilenler de dâhil olmak üzere- şikâyet konusu edilen hususlar hakkında Ağır Ceza Mahkemesince ya da İnfaz Hâkimliğince bir değerlendirme yapılmadığı ve karar verilmediği görülmektedir. Nitekim İnfaz Hâkimliğince, İnfaz Hâkimliğinin 16/6/2017 tarihli kararının Ağır Ceza Mahkemesinin 11/7/2017 tarihli kararıyla kaldırılmasıyla bu tarihte kesinleştiğine dair kesinleşme şerhi düşülmüştür (bkz. § 12).

29. Bu itibarla somut olayda yargısal fonksiyonun esasını oluşturan uyuşmazlığın içinde yer alan maddi ve hukuki sorunların bütünüyle ele alınması ve karara bağlanması işlevinin ilgili mahkemelerce yerine getirilmediği, bu bağlamda başvurucunun şikâyet konusu ettiği

hususların kabulüne ya da reddine ilişkin olarak herhangi bir karar verilmediği anlaşıldığından başvurucunun karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

31. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumundaki uygulamalar nedeniyle maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme, özel hayatın gizliliği, sporun geliştirilmesi, sağlıklı yaşama hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden başvurucunun diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM YÖNÜNDEN

32. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 500.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

33. 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).

34. İhlalin tespiti ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Gaziantep 2. Ağır Ceza Mahkemesine (2017/726 D.İş) iletilmek üzere Gaziantep İnfaz Hâkimliğine (E.2017/2242, K.2017/2360) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEMİHA AYHAN YUNDAN

B. No: 2018/27682 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27682

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEMİHA AYHAN YUNDAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/27682)

Karar Tarihi: 4/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Gülsüm Gizem GÜRSOY

Başvurucu : Semiha AYHAN YUNDAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucunun performansının düştüğü gerekçesiyle toplu sözleşme hükümleri kapsamında aldığı iyileştirme zammının kesilmesine karar verilmesi nedeniyle sendika hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/9/2018 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, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, olayların gerçekleştiği tarihte İzmir'in Buca Belediyesinde mühendis olarak çalışmaktadır ve Tüm Belediye ve Yerel Yönetim Hizmetleri Emekçileri Sendikası (TÜM BEL-SEN/Sendika) üyesidir.

6. 1990 sonrası kurulan TÜM BEL-SEN, yerel yönetimlerde (belediye ve il özel idareleri) memur statüsünde çalışanların örgütlendiği sendikadır. Ülke çapında örgütlenen Sendika, Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) üyesidir.

7. Buca Belediyesi ile TÜM BEL-SEN arasında 12/6/2008-12/6/2009 tarihleri arasında geçerli toplu sözleşme imzalanmıştır. Bu sözleşmeye göre diğer amaçlar yanında sendika üyesi çalışanların sosyal, ekonomik ve kültürel düzeylerini yükseltmek amacıyla belli şartlarda memur personele almakta oldukları aylıklarına ilaveten her ayın 15. günü 350 TL iyileştirme zammının ödeneceği kararlaştırılmıştır.

8. Toplu sözleşmenin 3. maddesinin (B) bendinin (1) numaralı alt bendinde "Belediye Başkanı görev ve sorumluluklarını yerine getirmediğini tespit ettiği memuru Toplu İş Sözleşmesi maddi haklarından yararlandırmaz." hükmünün yer aldığı, bu hükme göre iyileştirme zammının ödenmesi konusunda belediye başkanına takdir yetkisi tanındığı belirlenmiştir.

9. Bu kapsamda başvurucuya 8/5/2009 tarihinde Belediyenin İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğü tarafından gönderilen yazıda; Belediye Özel Kalem Müdürlüğünün yazısına istinaden, görev ve sorumluluklarını yerine getirmediği gerekçesiyle 15/3/2009 tarihinden itibaren toplu sözleşme hükümleri kapsamında yer alan iyileştirme zammından yararlandırılmayacağı bildirilmiştir.

10. Başvurucu, iyileştirme zammından yararlandırılmamasına ilişkin işlemin iptali talebiyle dava açmıştır. İzmir 3. İdare Mahkemesi 19/7/2010 tarihli kararıyla işlemin iptaline karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... Davalı idare tarafından çalışanların ekonomik durumunu insanca yaşayacak seviyeye ulaştırmak, ekonomik ve sosyal barışı sağlamak ve devam ettirmek, adaletsiz ücret dağılımını önlemek gibi amaçları gerçekleştirmek için uygulamaya konulan 'iyileştirme zammı'nın ödenmesi hususunda Belediye Başkanına takdir yetkisi tanınmakla birlikte bu yetkinin mutlak ve sınırsız olmadığı, bu yetkinin objektif sebeplere dayalı olarak ve eşitlik ilkesi gözetilmek suretiyle kullanılması gerektiği, sübjektif sebeplerle cezalandırma amaçlı olarak kullanılamayacağı açık olup takdir yetkisi kullanılmak suretiyle tesis edilecek işlemlere karşı açılan davalarda da işlemin somut sebeplerinin idarece ortaya konulması veidari yargı yerince de gösterilen sebeplerin gerçek olup olmadığı, gerçek ise işlem tesisini gerektirip gerektirmediği hususlarında işlemin sebep ve maksat unsurları yönünden yargısal denetiminin gerçekleştirilmesi 2577 sayılı Kanunun 2. maddesinde tanımlanan iptal davalarının niteliği ve idari yargı yetkisinin bir gereği durumunda bulunmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 111. maddesinde, Devlet memurlarının ehliyetlerinin tespitinde, kademe ilerlemelerinde, derece yükselmelerinde, emekliye çıkarma veya hizmetle ilişkilerinin kesilmesinde özlük ve sicil dosyalarının başlıca dayanak olduğu; 113. maddesinde, sicil amirlerinin belli zamanlarda düzenleyecekleri sicil raporlarında, memurların liyakat derecesini not esasına göre kıymetlendirerek tespit edecekleri; 115. maddesinde, sicil amirlerinin maiyetlerindeki memurların sicil raporları ile birlikte, bunların genel durum ve davranışları bakımından da olumlu ve olumsuz nitelikleri, kusur ve eksiklikleri hakkında mütalaalarını bildirecekleri; 119. maddesinde de, sicil

raporlarındaki sicil notu ortalaması 100 üzerinden 60 ve daha yukarı olanların olumlu sicil almış sayılacağı, sicil raporlarındaki sicil notu ortalaması 60'ın altında olanların olumsuz sicil almış sayılacağı belirtilmiştir.

...

Sicil raporları, sicil amirleri tarafından memurlar hakkında her yıl yeniden düzenlenen ve memurun ilgili yıldaki tutum ve davranışları ile çalışma ve idarecilik performanslarının değerlendirilmek suretiyle oluşturulan metinler olup bir bütün olarak işlem görmektedir. Sicil raporlarında memurlar hakkında yer verilen düşüncelerin rapordan bağımsız olarak ele alınmasına olanak bulunmamaktadır. Davalı idare tarafından, İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğünün ... yazısında belirtildiği üzere, davacının Sicil Dosyası incelendiğinde 1. Sicil Amiri'nden; 2004 yılında 'iş sorumluluğu yok', 2005 yılında 'görevi takip etmede yeterli değil', 2006 yılında 'iş takip etme sorumluluğu yoktur', 2008 yılında ise 'beşeri ilişkilerinde başarısız' olarak değerlendirildiğinin görüleceği savunulmuş ise de bahsi geçen sicillerin bir kısmı geçmiş yıllara ait olduğu gibi sicil raporunda yer verilen düşüncelerin sicil raporunun bütünlüğünden ayrı olarak değerlendirilmesine imkan bulunmamakta ve davacının geçmiş yıla ilişkin sicil notunun olumsuz ya da orta notla değerlendirildiği yolunda bir iddia da bulunulmamaktadır. Ayrıca Teftiş Kurulu Müdürlüğünün ... sayılı yazısında, davacı hakkında herhangi bir inceleme ya da soruşturma yapılmadığı hususu belirtilmektedir.

Öte yandan, Fen İşleri Müdürlüğünün ... sayılı oluru ile, 19/9/2008 tarihinde ihalesi yapılan Göksu-Adatepe Seyhan ve muhtelif mahallelerde tretuvar yapımı işinin geçici kabul heyetinde davacının görevlendirildiği halde uzmanlık alanı dışında olduğu ve bu konuda hiç bir bilgisi olmadığı şerhi düşerek verilen görevi kabul etmediği hususu da idarece verilen dilekçede öne sürülmüş ise de; davacının Ziraat Mühendisi olduğu, ihale konusu işin uzmanı olmadığını beyan ettiği, bu konuda gerek mevzuat ve gerekse teknik bilgiye sahip olduğu hususunun idarece öne sürülmediği dikkate alındığında ihale konusu işin belirlenmiş olan niteliklerine uygun olarak yerine getirilip getirilmediğinin sağlıklı bir şekilde belirlenmesine yönelik davacı tutumunun olumsuzluk olarak algılanmasına da olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda dava konusu işlemde sebep ve maksat unsurları yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmediğinden işlem nedeniyle davacının mahrum kaldığı iyileştirme zammı ödemelerinin idare tarafından davacıya ödenmesi, Anayasa'nın 125. maddesi son fıkrası hükmünün bir gereği durumunda bulunmaktadır... Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline..."

11. Temyiz üzerine Danıştay Onuncu Dairesi 25/2/2015 tarihinde ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir. Bozma kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 1. maddesinde; bu Kanunun, genel ve katma bütçeli kurumlar, il özel idareleri, belediyeler, il özel idareleri ve belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar hakkında uygulanacağı öngörülmüş, 2. maddesinde de; bu Kanunun, Devlet memurlarının hizmet şartlarını, niteliklerini, atanma ve yetiştirilmelerini, ilerleme ve yükselmelerini, ödev, hak, yüküm ve sorumluluklarını, aylıklarını ve ödeneklerini ve diğer özlük işlerini düzenlediği belirtilmiştir.

Yine aynı Kanun'un 146. maddesinde ise; bu Kanun'un 1. maddesinin 1. fıkrası kapsamına

giren memurların aylık, ücret, ödenek, hizmetle ilgili her çeşit ödeme ve bunların şekil ve şartları bakımından bu Kanundaki hükümlere, aynı maddenin ikinci fıkrası kapsamına giren memurların özel kanunlardaki hükümlere tabi olacağı; memurlara kanun tüzük ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayin ettiği görevler karşılığında bu Kanunla sağlanan haklar dışında ücret ödenemeyeceği kuralına yer verilmiştir.

Yukarıda sözü edilen kanun hükümlerinden de anlaşılacağı üzere, memur statüsünün temel esasları, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile belirlenmiş, belediyelerde çalışan memurlar da anılan Kanun kapsamında yer almıştır.

Öte yandan, Devlet memurlarının her türlü mali haklarının 657 sayılı Kanun ile düzenleneceği Kanunun 2. maddesinde hükme bağlanmış, 146. maddede de Devlet memurlarına bu Kanunla sağlanan haklar dışında ücret ödenemeyeceği belirlenmiştir.

Kaldı ki, toplu iş sözleşmesi hakkı mevzuatta yalnızca işçiler için tanınmış, memurlara sağlanan sendikal haklar kapsamında 'mali haklar' konusuna yer verilmemiştir.

Bu durumda, işlem tarihi itibarıyla memur sendikaları ile belediye başkanlıkları arasında, belediye memurlarına, 657 sayılı Kanun'da belirlenen mali haklar dışında ek ödeme yapılması sonucunu doğuran bir sözleşme yapılmasına olanak bulunmaması; ayrıca, mevzuatta 'iyileştirme zammı' adı altında herhangi bir mali hakka yer verilmemesi karşısında; davacıya 'iyileştirme zammı' adı altında ödeme yapılmasına hukuki imkan bulunmamaktadır..."

12. Danıştayın bozma kararı üzerine İzmir 3. İdare Mahkemesi 9/7/2015 tarihli kararıyla, bozma gerekçelerine dayanarak davanın reddine karar vermiştir.

13. Danıştay Onuncu Dairesi 20/4/2017 tarihinde ilk derece mahkemesi kararını onamıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebinde bulunması üzerine Danıştay Onuncu Dairesi 2/7/2018 tarihli kararıyla karar düzeltme talebinin reddine karar vermiştir.

14. Nihai karar başvurucuya 9/8/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir.

15. Başvurucu 3/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 25/6/2001 tarihli ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 1. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunun amacı, kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için oluşturdukları sendika ve konfederasyonların kuruluşu, organları, yetkileri ve faaliyetleri ile sendika ve konfederasyonlarda görev alacak kamu görevlilerinin hak ve sorumluluklarını belirlemek ve toplu sözleşme yapılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemektir."

17. 4688 sayılı Kanun'un 2. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun, Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadî teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle ya da bunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi

statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır."

18. 4/4/2012 tarihli ve 6289 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle düzenlenen 4688 sayılı Kanun'un 28. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Toplu sözleşme; kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarını düzenleyen mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınarak kamu görevlilerine uygulanacak katsayı ve göstergeler, aylık ve ücretler, her türlü zam ve tazminatlar, ek ödeme, toplu sözleşme ikramiyesi, fazla çalışma ücreti, harcırah, ikramiye, doğum, ölüm ve aile yardımı ödenekleri, cenaze giderleri, yiyecek ve giyecek yardımları ve diğer mali ve sosyal hakları kapsar."

19. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Kapsam" kenar başlıklı 1. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanun, Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, İl Özel İdareleri, Belediyeler, İl Özel İdareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar hakkında uygulanır."

20. 657 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 2. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanun, Devlet memurlarının hizmet şartlarını, niteliklerini, atanma ve yetiştirilmelerini, ilerleme ve yükselmelerini, ödev, hak, yüküm ve sorumluluklarını, aylıklarını ve ödeneklerini ve diğer özlük işlerini düzenler."

21. 657 sayılı Kanun'un 146. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bu Kanunun birinci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren memurlar aylık, ücret, ödenek, hizmetle ilgili her çeşit ödeme ve bunların şekil ve şartları bakımından bu Kanundaki hükümlere, aynı maddenin ikinci fıkrası kapsamına giren memurlar özel kanunlardaki hükümlere tabidir.

Memurlara kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi [2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 182 nci maddesiyle bu fıkrada yer alan“tüzük” ibaresi “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi” şeklinde değiştirilmiştir] ve yönetmeliklerin ve amirlerin tayin ettiği görevler karşılığında bu Kanunla sağlanan haklar dışında ücret ödenemez, hiçbir yarar sağlanamaz."

B. Uluslararası Hukuk

1. Uluslararası Sözleşmeler

22. 8/8/1951 tarihli ve 5834 sayılı Teşkilatlanma ve Kolektif Müzakere Hakkı Prensiplerinin Müteallik 98 Numaralı Milletlerarası Çalışma Sözleşmesinin Onanması Hakkında Kanun'la onaylanarak 14/8/1951 tarihinde yürürlüğe giren Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) 98 No.lu Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Sözleşmesi'nin ilgili kısmı şöyledir:

"Madde 1: İşçiler çalışma hususunda sendika hürriyetine halel getirmeye matuf her türlü fark gözetici harekete karşı tam bir himayeden faydalanacaktır.

Böyle bir himaye bilhassa,

Bir işçinin çalıştırılmasını, bir sendikaya girmemesi veya bir sendikadan çıkması şartına tabi kılmak;

Bir sendikaya üye olması yahut çalışma saatleri dışında veya işverenin muvafakatı ile

çalışma saatlerinde sendika faaliyetlerine iştirak etmesinden dolayı bir işçiyi işinden çıkarmak veya başka suretle onu izrar etmek; maksatları güden hareketlere mütaallik hususlarda uygulanacaktır.

Madde 2: İşçi ve işveren teşekkülleri, gerek doğrudan doğruya, gerek mümessilleri veya üyeleri vasıtasıyla birbirlerinin kuruluşları, işleyişleri ve idarelerini müdahalede bulunmalarına karşı gerekli surette himaye edileceklerdir.

Bilhassa işçi teşekküllerini bir işverenin veya bir işveren teşekkülünün kontrolüne tabi kılmaya, bir işverenin veya bir işveren teşekkülünün kendi nüfuzu altına alınmış işçi teşekkülleri ihdasını tahrik etmeye veya işçi teşekküllerinin mali yollarla veya başka bir şekilde desteklemeye matuf tedbirler, bu maddedeki manası ile müdahale hareketlerinden sayılır.

Madde 4: Çalışma şartlarını kollektif mukavelelerle tanzim etmek üzere işverenler veya işveren teşekkülleriyle işçi teşekkülleri arasında ihtiyari müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usülün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbirler alınacaktır.

Madde 5:Bu sözleşmede derpiş olunan teminatın ne gibi hallerde silahlı kuvvetler ve zabıta kuvvetlerine hangi ölçüde uygulanacağı milli mevzuatla tayin edilecektir."

23. 25/11/1992 tarihli ve 3847 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'la onaylanarak 12/7/1993 tarihinde yürürlüğe giren ILO 87 No.lu Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi'nin ilgili kısmı şöyledir:

"Madde 2:

Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptirler.

Madde 3:

Çalışanların ve işverenlerin örgütleri tüzük ve iç yönetmeliklerini düzenlemek, temsilcilerini serbestçe seçmek, yönetim ve etkinliklerini düzenlemek ve iş programlarını belirlemek hakkına sahiptirler.

Kamu makamları bu hakkı sınırlayacak veya bu hakkın yasaya uygun şekilde kullanılmasına engel olacak nitelikte her türlü müdahaleden sakınmalıdırlar.

Madde 4:

Çalışanların ve işverenlerin örgütleri yönetsel yoldan feshedilme veya faaliyetten menedilmeye tabi tutulamazlar.

Madde 5:

Çalışanların ve işverenlerin örgütler, federasyon ve konfederasyon kurma ve bunlara üye olma ve her örgüt, federasyon veya konfederasyon, uluslararası çalışanlar ve işverenler örgütlerine katılma haklarına sahiptirler.

...

Madde 10:

Bu sözleşmede “örgüt” terimi, çalışanların veya işverenlerin çıkarlarına hizmet ve bu çıkarları savunma amacını güden çalışanların ve işverenlerin her türlü kuruluşunu ifade eder.

Madde 11:

Hakkında bu sözleşmenin yürürlükte bulunduğu Uluslararası Çalışma Örgütünün her üyesi, çalışanların ve işverenlerin örgütleme hakkını serbestçe kullanmalarını sağlamak amcıyla gerekli ve uygun bütün önlemleri almakla yükümlüdür."

24. 25/11/1992 tarihli ve 3848 sayılı Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunmasına ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin 151 Sayılı Sözleşmenin Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'la onaylanarak 12/7/1993 tarihinde yürürlüğe giren ILO 151 No.lu Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi'nin ilgili kısmı şöyledir:

"Madde 1:

Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda kamu makamlarınca çalıştırılan herkese uygulanır.

Bu Sözleşmede öngörülen güvencelerin, görevleri izlenecek politikaları belirleme ve yönetim işleri kabul edilen üst düzey görevlilere veya çok gizli nitelikte görevler ifa edenlere hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla belirlenecektir.

Bu Sözleşme öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetlere ve polise ne ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla belirlenecektir.

...

Madde 4:

Kamu görevlileri, çalıştırılmaları konusunda sendikalaşma özgürlüğüne halel getirecek her türlü ayrımcılığa karşı yeterli korumadan yararlanacaklardır.

Böyle bir koruma, özellikle aşağıdaki amaçlara yönelik tasarruflara karşı uygulanacaktır:

Kamu görevlilerinin çalıştırılmalarını, bir kamu görevlileri örgütüne katılmama veya üyelikten ayrılma koşuluna bağlamak,

Bir kamu görevlisini, bir kamu görevlileri örgütüne üyeliği veya böyle bir örgütün normal faaliyetlerine katılması nedenleriyle işten çıkarmak veya ona zarar vermek.

Madde 5:

Kamu görevlileri örgütleri, kamu makamlarından tamamen bağımsız olacaklardır.

Kamu görevlileri örgütleri kuruluş, işleyiş veya yönetimlerinde kamu makamlarının her türlü müdahalesine karşı yeterli korumadan yararlanacaklardır.

Bir kamu makamının tahakkümü altında kamu görevlileri örgütlerinin kuruluşunu geliştirmeye veya kamu görevlileri örgütlerini bir kamu makamının kontrolü altında tutmak amacıyla mali veya diğer biçimlerde desteklemeye yönelik önlemler bu madde bakımından müdahaleci faaliyetler olarak kabul edilecektir."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Demir ve Baykara /Türkiye (B. No: 34503/97,

12/11/2008) başvurusunda, yerel yargı makamlarınca Gaziantep Belediyesinde görevli olan memurların toplu sözleşme yapma hakkının olmadığının değerlendirilmesi sonucu yapılan başvuruda memurların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS/Sözleşme) 11. maddesi teminatlarından yararlanıp yararlanamayacaklarını incelemiştir. AİHM'in değerlendirmeleri (Demir ve Baykara /Türkiye §§ 140-170) özetle şöyledir:

i. AİHM adı geçen başvuruda, faaliyetlerinin devletin idare mekanizması ile alakası olmayan belediye memurlarına, ilke olarak devletin idare mekanizmasının görevlileri olarak muamele edilemeyeceğini ve buna göre bu temelde örgütlenme ve sendika kurma haklarında bir kısıtlamaya gidilemeyeceğini değerlendirmiştir.

ii. AİHM, uluslararası hukukta toplu görüşme hakkının ILO 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Görüşme Hakkı Sözleşmesi tarafından düzenlendiğini gözlemlemiştir. 1949 yılında kabul edilen ve uluslararası çalışma şartlarına ilişkin en temel hukuki belgelerden biri olan bu belgenin Türkiye tarafından 1951 yılında imzalandığına dikkat çekilmiştir. AİHM, ayrıca kamu hizmetindeki iş ilişkilerine dair 151 sayılı ILO Sözleşmesi'nin devletlere silahlı kuvvetler veya kolluk mensuplarının çalışma şartlarının belirlenmesine katılma hakkını tanıyıp tanımama konusunda devletleri özgür bırakmakta olduğunu ancak bu hakkın kamu hizmetine ilişkin diğer tüm alanlarda, gerekli görülmesi hâlinde özel şartlar belirlemek suretiyle geçerli olduğunu kaydetmiştir. Buna ek olarak 151 sayılı Sözleşme'nin 1/1 maddesi uyarınca söz konusu sözleşmenin hükümleri, 98 sayılı Sözleşme tarafından öngörülen güvencelerin kapsamını daraltmak amacıyla kullanılamayacaktır.

iii. Avrupa devletlerinin uygulamaları hususunda AİHM, söz konusu devletlerin çoğunluğunda devlet memurlarının idare ile toplu görüşme haklarının tanındığını ancak hassas olarak nitelendirilen bazı alanların veya devlete ait özel yetkiler taşıyan bazı memur gruplarının kapsamın dışında tutulması amacıyla bazı istisnaların söz konusu olduğunu yinelemiştir. AİHM, özellikle yerel makamlar tarafından çalıştırılan ve devlet yetkileri taşımayan memurların maaşlarını ve çalışma şartlarını belirlemeye yönelik toplu görüşme haklarının Sözleşmeci devletlerin çoğunluğu tarafından tanındığının altını çizmiştir.

iv. AİHM'e göre başvurunun yapıldığı tarihten itibaren Türkiye'deki durumun gelişimi de dikkate alınmalıdır. Türkiye; dernek kurma özgürlüğü ve örgütlenme hakkının korunmasına ilişkin 87 sayılı Sözleşme'yi imzalamasını müteakip 1995 yılında Anayasa'nın 53. maddesinde, kamu görevlileri tarafından oluşturulan sendikaların yargı mercilerine üyeleri adına başvurabileceklerini ve idareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabileceklerini öngören bir paragraf ekleyerek değişiklik yapmıştır. Daha sonra 4688 sayılı Kanun, devlet memurlarının toplu görüşme haklarını kullanmalarını düzenleyen şartları ortaya koymuştur. Sonuç olarak AİHM hem uluslararası hem de ulusal alanda Çalışma Kanunu'ndaki gelişmeleri ve Sözleşmeci devletlerin bu konulardaki uygulamalarını dikkate alarak işverenle toplu görüşme yapma hakkının esas itibarıyla 11. maddede ortaya konan "çıkarlarını korumak için sendikalar kurmak ve sendikalara katılmak hakkının" temel unsurlarından biri hâline geldiğini ve devletlerin sistemlerini, gerekli gördükleri takdirde temsilci sendikalara özel statü tanıyacak şekilde düzenlemekte serbest olduklarını değerlendirmiştir. AİHM, bu hakların kullanılmasında AİHS'in 11. maddesi anlamı dâhilinde meşru sınırlamalar saklı kalmak kaydıyla -çok özel durumlar dışında- diğer çalışanlar gibi devlet memurlarının da toplu sözleşme hakkından yararlanması gerektiğini vurgulamıştır.

v. Yukarıda belirtilen ilkeler ışığında AİHM, TÜM BEL-SEN'in olayların meydana geldiği dönemde bu konuya kendisi de itiraz etmeyen işveren idareyle toplu görüşme yapma

hakkından faydalandığını değerlendirmiştir. Bu hak, AİHS'in 11. maddesi tarafından söz konusu sendikaya tanındığı gibi sendikal faaliyetlerde bulunma hakkının temel unsurlarından birini oluşturmuştur. Daha sonra bu görüşmeleri müteakip işveren ile Tüm Bel-Sen arasında toplu sözleşme yapılmıştır. Bu sözleşmede sendika üyelerinin tüm hakları ve yükümlülükleri öngörülmüş ve koruma altına alınmıştır. Ayrıca toplu sözleşme yürürlüğe konmuştur. Toplu Sözleşme taraflar arasında ihtilaflı olan belirli mali hükümler istisna olmak üzere, Gaziantep Belediyesindeki tüm işçi-işveren ilişkilerini iki yıl süreyle düzenlemiştir. Dolayısıyla AİHM, bu davadaki toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin söz konusu sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirmek ve korumak amacıyla temel bir yol oluşturduğunu belirlemiştir. AİHM, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası çalışma sözleşmeleri hükümlerini uygulamaya koyacak gerekli mevzuatın eksikliği ve yargı makamlarının bu eksikliğe dayalı olarak verdiği ve fiiliyatta söz konusu toplu sözleşmenin geçmişe dönük olarak iptali ile sonuçlanan kararı nedeniyle başvurucuların Sözleşme'nin 11. maddesi tarafından korunan sendika hakkına müdahale edildiği sonucuna ulaşmıştır.

vi. AİHM, olayların meydana geldiği dönemde birtakım unsurların, belediye memurları olan başvuranların toplu görüşme hakkını ve dolayısıyla idareyi toplu sözleşme yapmaya ikna etme hakkını reddetmenin "acil sosyal ihtiyaç" kavramını karşılamadığını ortaya koyduğunu değerlendirmiştir. AİHM öncelikle devlet memurlarının esas itibarıyla toplu görüşme hakkının hem evrensel hem de bölgesel olmak üzere uluslararası hukuk belgeleri tarafından tanındığını yinelemiştir. AİHM ayrıca Türkiye'nin 1952 yılında, işçilerin toplu görüşme ve toplu sözleşme yapma haklarını uluslararası açıdan koruyan başlıca yasal metin olan 98 sayılı ILO Sözleşmesi'ni imzaladığını, başvurucuların sendikasının devletin idare mekanizmasında görevli olan memurları yansıttığını yani devletin idare mekanizmasına özgü görevler yaptığını ve 98 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 6. maddesinde öngörülen istisnalar sınıfına girdiğini gösteren hiçbir delil olmadığını belirtmiştir.

vii. AİHM, yasama organının sebep olduğu gecikmeden kaynaklanan yasal boşluk olduğu yönündeki argümanın tek başına iki yıldır uygulanmakta olan, üstelik dernek kurma özgürlüğünün kısıtlanabileceği şartlara uygun olan bir toplu sözleşmenin iptalini mazur göstermeye yetmediğini tespit etmiştir. AİHM ayrıca belediye memurları olan başvurucuların söz konusu toplu sözleşmeyi yapabilmek için sendika özgürlüklerinin özünde bulunan toplu iş görüşmesi yapma hakkından mahrum bırakılmalarını haklı gösterecek özel durumlara ilişkin bir delil sunulmadığını değerlendirmiştir. AİHM'e göre devlet memurlarının ayrım olmaksızın diğer çalışanlara göre ayrıcalıklı bir konumda bulundukları açıklaması bu bağlamda yeterli değildir. AİHM, dolayısıyla idare ile yapılan toplu görüşmeyi müteakip başvurucuların sendikasının yaptığı toplu sözleşmenin geriye dönük olarak iptali şeklindeki müdahalenin -AİHS'in 11. maddesi anlamı dâhilinde- demokratik toplumda zorunlu olmadığına karar vermiştir. Dolayısıyla AİHS'in 11. maddesi hem başvurucuların sendikası hem de kendileri açısından ihlal edilmiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu; ulusal hukukta 1995 yılından beri kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı olduğunu, ayrıca uluslararası hukukta da kamu görevlilerinin örgütlenme

özgürlüğünün tanındığını, bu hususlar dikkate alınmaksızın gerekçesiz bir biçimde açtığı davanın reddedildiğini iddia ederek örgütlenme özgürlüğü, adil yargılanma hakkı ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde; mahkemelerce, somut uyuşmazlığın adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenip incelenmediğinin, uyuşmazlıkta temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin, mahkemelerin kararlarının ilgili ve yeterli gerekçe içerip içermediğinin değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun iddialarının özü, üyesi olduğu sendikanın imzaladığı toplu sözleşme hükümleri çerçevesinde aldığı iyileştirme zammının kesilmesidir. Dolayısıyla ihlal iddialarının bir bütün olarak sendika hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. Anayasa’nın “Sendika kurma hakkı” kenar başlıklı 51. maddesinin (1), (2) ve (5) numaralı fıkraları şöyledir:

"Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir

...

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir."

30. 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanun ile yapılan Anayasa değişikliği öncesi 23/7/1995 tarihli ve 4121 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen Anayasa'nın "Toplu iş sözleşmesi hakkı" kenar başlıklı 53. maddesi şöyledir:

"İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.

Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.

128 inci maddenin ilk fıkrası kapsamına giren kamu görevlilerinin kanunla kendi aralarında kurmalarına cevaz verilecek olan ve bu maddenin birinci ve ikinci fıkraları ile 54 üncü madde hükümlerine tabi olmayan sendikalar ve üst kuruluşları, üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilir ve idareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabilirler. Toplu görüşme sonunda anlaşmaya varılırsa düzenlenecek mutabakat metni taraflarca imzalanır. Bu mutabakat metni, uygun idari veya kanuni düzenlemenin yapılabilmesi için Bakanlar Kurulunun takdirine sunulur. Toplu görüşme sonunda mutabakat metni imzalanmamışsa anlaşma ve anlaşmazlık noktaları da taraflarca imzalanacak bir tutanakla Bakanlar Kurulunun takdirine sunulur. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usuller kanunla düzenlenir.

Aynı işyerinde, aynı dönem için, birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz."

31. 5982 sayılı Kanun ile yapılan Anayasa değişikliği sonrası Anayasa'nın "Toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı" kenar başlıklı 53. maddesinin (3), (4) ve (5) numaralı fıkraları şöyledir:

"Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler.

Toplu sözleşme yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde taraflar Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurabilir. Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesindir ve toplu sözleşme hükmündedir.

Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

33. Başvurucunun performansının yetersiz olduğu gerekçesiyle toplu sözleşme kapsamında aldığı iyileştirme zammının kesilmesine karar verilmiştir. Söz konusu karar ile başvurucunun sendika hakkına yönelik bir müdahalede bulunulduğu kabul edilmelidir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

34. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen şartlara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 51. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

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

35. 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 şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

36. 657 sayılı Kanun'un 146. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

37. Başvurucunun 657 sayılı Kanun'da öngörülen mali haklar dışında bir haktan yararlandırılamayacağı gerekçesiyle iyileştirme zammının kesilmesi statü hukukuna dayalı olarak çalışan kamu görevlileri arasında adaletin sağlanması, kamusal hizmetlerin yeknesak biçimde sunulması ve bu kapsamda Anayasa'nın 51. 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

(1) Genel İlkeler

38. Anayasa Mahkemesi demokratik toplum düzeninin gerekleri ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır (sendikalarla ilgili olarak bkz. Kristal-İş Sendikası, B. No: 2014/12166, 2/7/2015, §§ 53, 70, 74; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 73; Birleşik Metal İşçileri Sendikası, B. No: 2015/14862, 9/5/2018 §§ 42, 43; derneklerle ilgili olarak bkz. Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç, B. No: 2014/4711, 22/2/2017, § 45). Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir.

39. Buna göre sendika hakkına yapılan bir müdahale, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa ya da zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamakla birlikte orantılı değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olarak değerlendirilemez (benzer değerlendirmeler için bkz. Ahmet Parmaksız [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, § 80; Birleşik Metal İşçileri Sendikası, § 43; Kristal-İş Sendikası, § 70). O hâlde sendika hakkına yargısal veya idari bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olup olmadığına, bu bağlamda toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına ve sınırlamanın izlenen amaçlarla orantılılığına bakmak gerekir.

(2) Somut Olayın Değerlendirilmesi

40. Somut olayda Mahkemeler, başvurucunun memur olması nedeniyle toplu sözleşme hakkı olmadığını, bu nedenle 657 sayılı Kanun kapsamında yer almayan bir ödemeyi almasına hukuki imkân bulunmadığını değerlendirmiştir.

41. Öncelikle Anayasa'nın 53. maddesinin beşinci fıkrasında memurlara ve diğer kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkı tanındığı kuşkusuzdur. Ancak bu hak Anayasa'da 7/5/2010 tarihinde yapılan değişiklikle düzenlenmiştir. Eldeki başvuruya konu olay ise bu değişiklikten önceki bir tarihte 2008-2009 yıllarında gerçekleşmiştir. Bununla birlikte eldeki başvuruda 2010 yılında anılan değişiklik yapılmadan önce Anayasa'nın memurların ve diğer kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkını koruyup korumadığı incelenmelidir.

42. Türkiye'nin 1950'li yıllardan itibaren imzaladığı uluslararası sözleşmelerde genel olarak sendika hakkı, özel olarak da kamu görevlilerinin sendikal hakları detaylı bir biçimde düzenlenmiştir. Bunlardan çalışanların örgütlenme özgürlükleri ve sendikal haklarını en geniş biçimde düzenleyen 87 No.lu ILO Sözleşmesi ise Türkiye tarafından 1993 yılında onaylanmıştır. Bunu müteakip 1995 yılında, 4121 sayılı Kanun'la Anayasa’nın 53. maddesine kamu görevlileri tarafından oluşturulan sendikaların üyeleri adına yargı mercilerine başvurabileceklerini ve idareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabileceklerini öngören bir paragraf eklenmiştir. Daha sonra 4688 sayılı Kanun, devlet memurlarının toplu görüşme haklarını kullanmalarını düzenleyen şartları ortaya koymuştur. Bununla birlikte AİHM, 2008 yılında (2010 Anayasa değişikliği öncesi) incelediği bir olayda,toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin sendika üyelerinin çıkarlarını iyileştirmek ve korumak için temel bir yol oluşturduğunu belirlemiştir. AİHM bu noktada Türkiye'nin imzaladığı uluslararası sözleşmelere dikkati çekmiştir. Anılan kararda AİHM, Türkiye'de bu sözleşmelerde yer alan hükümleri uygulamaya koyacak gerekli mevzuatın eksikliği ve yargı makamlarının bu eksikliğe dayanarak verdiği ve fiiliyatta uygulanan toplu sözleşmenin

geçmişe dönük iptali ile sonuçlanan karar nedeniyle başvurucuların sendika hakkına müdahale edildiği sonucuna ulaşmıştır (bkz. § 25).

43. Olayların meydana geldiği tarihte Anayasa'nın 53. maddesinde kamu görevlileri ile memurların toplu görüşme hakkı açıkça düzenlenmiştir. Bununla birlikte eldeki meselenin çözümünde anahtar kural Anayasa'nın "Sendika kurma hakkı" kenar başlıklı 51. maddesidir. Bahsi geçen maddede güvenceye bağlanan sendika hakkı demokratik toplumun temeli olan örgütlenme özgürlüğünün bir parçasıdır. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestîsini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak görülmektedir (Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, §§ 31, 32).

44. Sendika hakkı temel olarak sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, bir sendikanın üyeleri adına işveren tarafının kendisini dinlemesini talep etme hakkı ve ilke olarak işveren tarafıyla toplu pazarlık hakkını içerir. Toplu pazarlık hakkı, toplu sözleşme özerkliğini de kapsayan bir haktır. Toplu sözleşme hakkı ise çalışanlara, üyesi bulundukları sendikalar aracığıyla işverenle karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla görüşme ve anlaşma yapabilme yetkisi tanır. AİHM'in de vurguladığı üzere Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler (bkz. §§ 22-24) çerçevesinde toplu görüşme ve dolayısıyla idareyi toplu sözleşme yapmaya ikna etme hakkını reddetme sendika hakkına müdahale anlamı taşımaktadır. O hâlde toplu sözleşme yapma hakkının 2010 yılında Anayasa'nın 53. maddesine eklenmiş olması ve bu tarihten önce bu hakkı uygulamaya koyacak gerekli mevzuatın eksikliği kamu görevlilerin anılan hakka sahip olmadığı şeklinde yorumlanamaz.

45. Eldeki başvuruda; belediyede memur olan başvurucunun 2008-2009 tarihleri arasında yürürlüğü kararlaştırılan toplu sözleşmenin tarafı sendikanın üyesi olduğu, toplu sözleşmenin geçerliliği ile ilgili bir tartışmanın da bulunmadığı anlaşılmıştır. Başvurucu, toplu sözleşme hükmüne bağlı mali bir haktan haksız bir biçimde yararlanamadığından yakınmıştır. Buna karşın mahkemeler başvurucunun toplu sözleşme hakkının bulunmadığını değerlendirmiştir.

46. Mahkemeler, 657 sayılı Kanun'un 146. maddesi hükmünü yorumlarken Anayasa'nın sendika hakkına ilişkin hükümlerini ve uluslararası düzenlemeleri gözardı eden oldukça dar bir yorumu benimsemiştir. Üstelik davanın devam ettiği sırada Anayasa koyucunun yapılan Anayasa değişikliği ile toplu sözleşme hakkına anayasal bir koruma getirmesi de Kanun maddesinin yorumlanmasında dikkate alınmamıştır. Anayasa Mahkemesi kanun hükmünün söz konusu dar yorumunun bir belediye ile sendika arasında sendika üyelerinin menfaatlerine yapılan ve sendika hakkının özünde var olan bir sözleşmenin iptalini haklı göstermeye yeterli gelmediği kanaatine ulaşmıştır. Bu bağlamda zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği gösterilemeyen müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

47. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

48. Bunun yanı sıra başvurucunun toplu sözleşme hakkının bulunmadığına dair verilen karara ilişkin yargı sürecinin sonunda bireysel başvuruda bulunduğu tekrar hatırlatılmalıdır.

Dolayısıyla başvurucunun performansının yetersiz olması nedeniyle toplu sözleşme hükümlerinden yararlanıp yararlanamayacağına ilişkin olarak mahkemelerce henüz bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Bu nedenle bireysel başvuru yolunun ikincilliği ilkesi gereği yargılama konusunun esasına yönelik bir inceleme yapılmamıştır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

49. Başvurucu, ihlalin tespiti ile uğradığı hak kayıpları nedeniyle 11.000 TL maddi tazminat ödenmesine karar verilmesini talep etmiştir.

50. 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). Diğer taraftan ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin sendika hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla İzmir 3. İdare Mahkemesine (E.2015/912, K.2015/908) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖZEL TEMEL VE KEREM TEMEL

B. No: 2018/29404 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/29404

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖZEL TEMEL VE KEREM TEMEL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/29404)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucular : 1. Gözel TEMEL

2. Kerem TEMEL

Başvurucular Vekili : Av. Nuray ÖZDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, terörle mücadele kapsamında Şırnak'ın Cizre ilçesinde güvenlik güçleri tarafından yürütülen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm olayı ve takip eden süreç nedeniyle başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan sürecin ardından -güvenlik güçlerinin raporlarına göre- anılan süreçte terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak

barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir şehirde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış ve bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hâle getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlar ve hendek olaylarına ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gazal Kolanç ve Diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022).

3. Operasyonların gerçekleştirilip sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde 22/2/2016 tarihinde, Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) kararına istinaden yapılan bir arama sırasında Cizre ilçesi, Cudi Mahallesi, Niran Sokak'ta bulunan ve güvenlik güçleri tarafından C-3154 olarak kodlanan binanın kalıntıları arasında birden fazla kadın ve erkek cesedi bulunmuştur. Bulunan cesetler cenaze aracıyla Cizre Devlet Hastanesine nakledilmiştir.

4. Cesetlerin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından başlatılan soruşturma kapsamında olay yerinde fotoğraf, video çekimi gerçekleştirilerek tutanağa bağlanmış, ilgili emniyet birimlerine delillerin toplanması için talimat verilmiştir. Aynı gün düzenlenen Olay Yeri İnceleme Tutanağı'na göre binada birden fazla otomatik tüfek (bazılarının fişek yatağı, şarjörü dolu AK-47/Kalaşnikof), otomatik tüfek şarjörü ve fişeği, deforme olmuş bir telsiz, telefon, dizüstü bilgisayar tespit edilmiştir. Söz konusu ateşli silahlar, ateşli silah ürünleri ile diğer deliller muhafaza altına alınmıştır. Güvenlik güçlerince tutulan tutanaklardan (telsiz kayıtları çözümlemesinden) C-3154 koduyla belirtilen bina ve çevresinin operasyonlar sırasında terör örgütü mensuplarınca kullanıldığı, güvenlik güçlerine bu binadan ateş açıldığı ve çatışmaların yaşandığı anlaşılmıştır (detaylı çatışma bilgileri ve olay örgüsü için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri).

5. Aynı gün olay yerinde bulunan 4 numaralı ceset üzerinde ölü muayene işlemleri yapılmış, kesin ölüm nedeninin tespiti için ceset Malatya Adli Tıp Kurumuna sevk edilmiştir. Ceset ve üzerindeki kıyafetlerden biyolojik numune ve parmak izi alınarak deliller balistik inceleme için ilgili laboratuvarlara gönderilmiştir. Başvurucu Kerem Temel'den alınan örnekten yapılan DNA testi sonucu düzenlenen 30/3/2016 tarihli rapor ve 27/2/2016 tarihli parmak izi incelemesi uyarınca, C-3154 numaraları binada bulunan 4 numaralı cesedin, başvuruculara oğlu olan ve olay tarihinde 26 yaşında bulunan Anadolu Üniversitesi öğrencisi İ.T. olduğu tespit edilmiştir. 28/7/2016 tarihli otopsi raporu uyarınca İ.T.nin ölümünün ateşli silah yaralanmasına bağlı kafatası ve kemik kırıkları ile birlikte beyin ve iç organ değişimleri sonucu meydana geldiği ifade edilmiştir. Ayrıca raporda, ileri derecede çürüme nedeniyle ölüm zamanının tespit edilemediği ve vücuttan ateşli silah mermi çekirdeği elde edilemediği belirtilmiştir.

6. Güvenlik güçleri tarafından -çatışmaların da devam ettiği bölgede- yapılan araştırma sonucu olay yerini gören ve kayıt yapan kamuya ya da özel şahıslara ait kamera ve/veya tanık tespit edilememiştir. Diğer taraftan İ.T.den alınan numuneler üzerinde yapılan inceleme sonucu İ.T.nin yanak svabında ve kıyafetlerinde atış artığına rastlanmıştır.

7. Emniyet birimleri tarafından yapılan inceleme sonucu 2011, 2012, 2014 ve 2016 yıllarında sırasıyla Çanakkale, Eskişehir ve Cizre Terörle Mücadele ekipleri tarafından terör örgütü propagandası yapma eyleminden ötürü İ.T. hakkında işlem yapıldığı, ayrıca İ.T.nin Eskişehir 2. Ağır Ceza Mahkemesi, Ağrı ve Mardin Sulh Ceza Hâkimliklerinin kararları ile terör suçundan aranan şahıslar arasında olduğu görülmüştür.

8. Başvurucu Kerem Temel 10/5/2016 tarihinde müşteki sıfatıyla alınan ifadesinde; oğlunun 2010 yılında Anadolu Üniversitesini kazanarak eğitimine başladığını, 2013 yılında iletişimlerinin kesildiğini, ağabeyinin Eskişehir'e gittiğinde İ.T.nin okula iki aydır gitmediğini öğrenmeleri üzerine kolluğa kayıp başvurusu yaptıklarını, 2016 yılında terör olaylarının artması üzerine televizyon kanallarından ve çevreden oğlunun öldüğüne ilişkin duyumlar aldığını, DNA testi için numune vermesi sonucunda oğlunun öldüğünü kesin olarak öğrendiğini, cenazeyi alarak köylerine defnettiklerini, oğlunun ne şekilde öldüğünü bilmediğini, bu aşamada kimseden şikâyeti olmadığını beyan etmiştir.

9. Soruşturma sürecinde Cumhuriyet savcısı huzurunda 10/9/2016 tarihinde yapılan fotoğraftan teşhis uygulamasında "Fırtına" kod adlı gizli tanık, İ.T.yi teşhis etmiştir. Gizli tanık beyanında İ.T.yi Fuat adıyla tanıdığını, Fuat'ın terör örgütünün Cizre sorumlusu olduğunu, örgüt adına silahlı/silahsız eylemlerde bulunduğunu ifade etmiştir. Ayrıca bir başka fotoğraftan teşhis uygulamasında bir dönem terör örgütünde yer alan H.E. de İ.T.yi teşhis etmiş, beyanında İ.T.yi Fuat olarak tanıdığını, Fuat'ın kırsaldan gelen, kadrolu tabir edilen şahıslardan olduğunu, örgüt adına ideolojik eğitim verdiğini, hendek kazılması sürecinde Fuat'ın bizzat denetim yaptığını ifade etmiştir. Diğer taraftan güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen internet taramasında terör örgütünü destekleyen yayınlar yapan internet sitelerinde de İ.T.nin terör örgütü mensubu olarak anıldığı tespit edilmiştir.

10. Soruşturmada 26/6/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Gerekçede özetle elde edilen deliller uyarınca İ.T.nin terör örgütü üyesi olduğunun tespit edildiği ve terör örgütüne yönelik operasyonlar sırasında kanunun/emrin yerine getirilmesi kapsamında gerçekleşen ölüm olayında hukuka uygunluk koşullarının bulunduğu ifade edilmiştir. Söz konusu karara yönelik itiraz, Şırnak Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 7/8/2018 tarihinde reddedilmiştir. Ret gerekçesinde operasyonların arka planına ve güç kullanımına ilişkin mevzuata dair kapsamlı açıklama yapılarak güvenlik güçlerinin terörist grupla yaşadıkları silahlı çatışma sırasında, terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri esnada kanunun verdiği yetkiyi kullanarak terör örgütü mensubu olduğu tespit edilen İ.T.yi etkisiz hâle getirdikleri sonucuna ulaşıldığı, bu bağlamda Başsavcılık kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

11. Başvurucular, nihai hükmü 27/8/2018 tarihinde öğrenmelerinin ardından 25/9/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

13. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların adli yardım talebinin

kabulüne karar verilmesi gerekir.

14. Başvurucular; oğullarının ölümüne ilişkin delillerin tamamının toplanmadığını, soruşturmanın çelişkiler ve eksiklikler içerdiğini, soruşturmanın tarafsız yapılmadığını, olayda gereksiz ve orantısız bir güç kullanımının söz konusu olduğunu, soruşturmanın bu konuda değerlendirme içermediğini, cenazenin gereği gibi alınıp defnedilemediğini belirterek yaşam hakkı başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucular ayrıca adli yardım talebinde bulunmuştur. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı, Anayasa Mahkemesinin kararlarının değerlendirmede gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçelerinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

15. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen, yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hallerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakımından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin, nasıl bir seyir izlediğinin ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliğinin de gözönünde bulundurulması gerekir. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamları olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olmalı, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmelidir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı, ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması, bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; güvenlik güçlerinin silah ve zor kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

16. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkına dair ihlal iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

17. Soruşturma safahatında yargı mercileri tarafından yapılan tespit ve başvuruculara da bu tespitle örtüşen iddiaları dikkate alındığında İ.T.nin ölümünün kamu gücünün

kullanımına bağlı olarak, operasyonlar sırasında gerçekleştiğinin kabulü ile ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutunun devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

18. Somut başvurunun yaşam hakkı bağlamında değerlendirilmesinden önce inceleme kapsamının bireysel başvurunun niteliği gereği başvuruya konu olayla sınırlı olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda, yapılan tespit ve değerlendirmeler ülkemizde yaşanan terör olaylarına karşı düzenlenen güvenlik operasyonlarının ve alınan diğer tedbirlerin genel bir değerlendirilmesi olarak anlaşılamamalıdır. Bununla beraber yoğun terör eylemlerinin ve buna bağlı can kayıplarının yaşandığı, güvenlik güçlerinin terör eylemlerinin önlenmesi için operasyonlar düzenlediği, son derece tehlikeli ve öngörülemez bir ortamda meydana gelen ölüm olayına ilişkin somut başvuru değerlendirilirken ölüm olayının koşullarını belirleyen arka planın da gözardı edilmesi mümkün görünmemektedir.

19. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyon içinde gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın özel şartları dışında genel operasyon -güç kullanımı- koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

20. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği, dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

21. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada, kanunun verdiği yetkiyi kullanarak güç kullandıkları kabul edilmiştir. Söz konusu kabul; İ.T.nin PKK terör örgütü mensubu olduğunu, Fuat olarak tanındığını, bölgedeki hendeklerin kazılmasında çalıştığını, örgüt adına silahsız/silahlı eylemde bulunduğunu açıkça ifade eden biri gizli, diğeri kimliği açık terör örgütü mensubu tanıkların beyanına, İ.T.nin üzerinde (yanağında, kıyafetlerinde) ateşli silah atış artığı varlığını tespit eden laboratuvar raporuna, olay yerinde bulunan çok sayıda otomatik silah ile ateşli silah ürünü bulunmasına, güvenlik güçlerinin İ.T.nin terör örgütü mensubu olduğuna dair tespitlerinin yer aldığı tutanaklara, İ.T.nin daha önce de terör örgütü lehine gerçekleştirdiği eylemler nedeniyle adli makamlar tarafından aranan biri olmasına ve yukarıda özetlenen soruşturma sürecinde elde edilen delillere dayanmaktadır. Söz konusu deliller İ.T.nin terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada, emrin yerine getirilmesi sırasında, kanunun verdiği yetkiyle öldürüldüğünün kabulü için yeterli niteliktedir. Ayrıca başvurucular bu verilerin aksine, bu delillerin veya tespitlerin

yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek soyut iddia dışında herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

22. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (aynı kararda bkz. § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında İ.T.nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının güvenlik kuvvetlerinin hayatlarının korunmasına yönelik meşru müdafaanın yanında Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

23. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında,terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak, güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvuruculaın yakını İ.T.nin de soruşturma dosyasında mevcut ve aksine herhangi bir delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca, -Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında- güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulü gerektiğini, dolayısıyla operasyonlar için anılan kararda yapılan nitelendirmenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekir. Bu perspektiften, üzerinde atış artığı tespit edilen, çok sayıda atışa hazır otomatik silahla birlikte bulunan ve fotoğraftan teşhis tutanaklarına göre PKK örgütü içinde yer aldığı, örgüt adına bazı eylemlerde bulunduğu ifade edilen İ.T.nin zorunlu ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği ve yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

24. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardındanhakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

25. Somut sürece bakıldığında İ.T.nin cesedinin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl bir soruşturma başlatıldığı, olay yeri incelemesinin yapıldığı, delillerin toplanıp muhafaza altın alındığı, güvenlik birimleri ile gerekli yazışmaların yapıldığı, otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte İ.T.den parmak izi ve biyolojik numune alınmış, üzerinde ateşli silah atış artığı tespit edilmiştir. Olay mahallinde ise görüntü kaydeden kamuya ya da özel şahsa ait kamera ile görgü tanığı bulunmadığı yönünde tespit yapılmıştır. Süreçte ayrıca başvurucu Kerem Temel'in müşteki sıfatıyla ifadesine başvurulduğu, İ.T.nin fotoğraftan teşhis tutanakları ile örgüt mensubu kişilerce tespit edildiği anlaşılmıştır.

26. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı

çevreleyen zorlu koşullar, soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Söz konusu süreçte roketatarlar, keskin nişancı tüfekleri, patlayıcılar ve otomatik saldırı tüfekleri kullanarak terör saldırıları düzenlemiştir. Okullar, hastaneler, barajlar, adliye binaları, ambulanslar gibi temel kamu hizmetlerini sağlayan eşya ve binaların yanında sivilleri de hedef alan bu terör saldırılarında 335 sivil hayatını kaybederken 2.106 kişi yaralanmıştır. Terör saldırılarında 859 güvenlik görevlisi ve Derik kaymakamı şehit olmuş, 4.711 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararını yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı uzman görevlilerin yaralandığı, görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, Cizre Adliyesi binasının iki ayrı tarihte roketatarlar ve uzun namlulu silahlar kullanılarak gerçekleştirilen terör saldırılarının hedefi olması nedeniyle çalışanların Adliye binası dışında çalıştığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

27. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemleri jandarma veya polis teşkilatları içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmek zorunda olduğundan jandarma ve polisin ortak gerçekleştirdiği güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı bulunacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin uzman Olay Yeri İnceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan Jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Buna ek olarak adli kolluk görevlileri, daha sonra tutanağa bağladıkları tüm işlemleri video ve fotoğraflarla kaydederek soruşturmayı yürütmekle görevli Cumhuriyet savcılarının incelemesine imkân sağlamıştır. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi, fotoğraftan teşhis işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

28. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi

olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

29. İ.T.nin fotoğrafı üzerinden Cumhuriyet savcısı huzurunda yapılan tespitsonucu tanıkların İ.T.yi teşhis ettiği, İ.T.nin PKK terör örgütü ile olan bağlantısını aktardığı görülmüştür. Süreçte başvurucu Kerem Temel'in şikâyetçi sıfatıyla ifadesine başvurulduğu, muhtemel tanıkların araştırıldığı anlaşılmıştır. Başsavcılık olay görüntülerine ulaşmak için girişimde bulunmuş ise de olay yerini kaydeden kamera tespit edilememiştir. Süreç bütün olarak yaklaşık iki buçuk yılda tüketilmiştir. Diğer taraftan soruşturma sürecinde kısıtlılık kararı verildiği yönünde bilgi bulunmadığı gibi başvuruculaların süreçteki bilgi/belgeden haberdar edilmemesi, somut soruşturma dâhilindeki edimlerin kendilerinden gizlenmesi gibi somut iddiasının bulunmadığı görülmüştür.

30. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu döneme hâkim olan koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanması, hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik öneme sahiptir. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin imkânlar dahilinde bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, tanık beyanının alındığı, kimlik teşhisinin yapıldığı ve sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek iki buçuk yılda tüketildiği izlenmiştir. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

31. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun, başka ifade ile yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikteki bir hususun bulunmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

33. Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile Mehmet İnan (B. No: 2016/228, 20/12/2022) kararı doğrultusunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucuların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AZİME KAPLAN VE SAADET KAPLAN

B. No: 2018/34012 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/34012

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AZİME KAPLAN VE SAADET KAPLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/34012)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucular : 1. Azime KAPLAN

2. Saadet KAPLAN

Başvurucular Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; Şırnak'ın Cizre ilçesinde güvenlik güçleri tarafından terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm nedeniyle yaşam hakkının, cenazenin sokakta bekletilmesi ve aileye teslim edilmemesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile kötü muamele yasağının, vekilin tutuklanması nedeniyle de bireysel başvuruda bulunma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan sürecin ardından -güvenlik güçlerinin raporlarına göre- anılan süreçte terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri; Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un

Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir şehirde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış ve bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hale getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlar ve hendek olaylarına ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022).

3. Yukarıda özetlenen operasyonların gerçekleştirildiği ve sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde 20/1/2016 tarihinde, güvenlik güçleri tarafından Cizre ilçesi Şah Mahallesi Dere Sokak üzerinde seyyar pazar arabası kullanan iki şahıs tespit edilmiş; güvenlik güçlerini görünce kaçan şahısların terk ettiği seyyar pazar arabaları üzerinde de kimliği belirsiz üç şahsın cansız bedeni bulunmuştur. Cansız bedenleri Cizre Devlet Hastanesine götürülen şahıslar için ayrı ayrı soruşturma başlatıldığı görülmüştür. Soruşturma kapsamda yapılan 21/1/2016 tarihli otopsi işleminde şahıslardan birinin başvuruculaların 14/12/2015 tarihinde çalıştığı Cizre Belediyesine gitmek üzere evden ayrılan ve daha sonra kendisinden haber alınmayan yakınları M.K. olduğu, teşhisi yapanın M.K.nın on beş yıllık arkadaşı olduğunu beyan eden E.İ. olduğu anlaşılmıştır. Otopsi raporuna göre M.K.nın ölümü, uzak mesafeden yapılan atış sonucu kafasına isabet eden ateşli silah mermi çekirdeğinin yarattığı kafatası kırığı ve beyin kanamasına bağlı olarak gerçekleşmiştir. Bununla beraber otopsi sırasında M.K.nın vücudunun çeşitli yerlerinde kurşun giriş çıkış izleri tespit edilmiştir.

4. Soruşturma kapsamında olay yerinde inceleme yapılarak delil durumu tutanağa bağlanmış, görüntü kaydı alınmış, seyyar pazar arabaları kriminal incelemeye tabi tutulmuştur. Ayrıca M.K.dan parmak izleri ve biyolojik numune alınmıştır. Olay yeri için düzenlenen tutanaklarda M.K.nın yanında şarjörü dolu olan ateşli silah bulunduğu belirtilmiştir. Kriminal laboratuvar incelemeleri sonucu seyyar pazar arabalarından ve ateşli silahtan şahıs tespitine yönelik DNA bulgusu ve parmak izi elde edilememiş, M.K.nın ise ellerinde atış artığına rastlanmıştır. Ayrıca seyyar pazar arabalarının kime ait olduğu tespit edilerek ilgilinin ifadesi alınmış, seyyar pazar arabalarının sahibinin haberi olmadan çalınarak kullanıldığı tespit edilmiştir.

5. M.K.nın fotoğrafı esas alınarak düzenlenen teşhis tutanaklarında ikisi gizli, ikisi açık kimliği belirtilen (M.A., M.I.) tanıklar özetle M.K.nın kod adının Rubar olduğunu, PKK Cizre sözde sorumlusunun yardımcısı pozisyonunda bulunduğunu, örgütün farklı yapısal birimleri (YPG, HPG, YDG-H) içinde yer aldığını, silah taşıdığını, örgüt adına silahlı/silahsız eylemlerde bulunduğunu ve Cizre Belediyesi bünyesinde çalıştığını beyan etmiştir.

6. Başvurucular süreçte alınan ifadelerinde özetle M.K.nın 14/12/2015 tarihinde Cizre

Belediyesinden aranması üzerine evden ayrıldığını daha sonra kendisinden haber alamadıklarını, M.K.nın hayatını kaybettiğini öğrenmeleri üzerine cenaze işlemleri için Şırnak'a gittiklerini, evlerinde hiçbir zaman silah olmadığını, M.K.nın PKK terör örgütü ile herhangi bağlantısı bulunmadığını ve sorumlulardan şikâyetçi olduklarını belirtmiştir.

7. Soruşturma sonunda Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 14/2/2018 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Gerekçede öncelikle detaylı şekilde arka plan bilgisine yer verilmiş, konuya ilişkin mevzuat ayrıntılarıyla aktarılmıştır. Gerekçede devamla yukarıda aktarılan soruşturma süreci hatırlatılmış ve elde edilen deliller (teşhis tutanakları, atış artığı, M.K.nın yanında bulunan silah vb.) mucibince güvenlik güçlerinin silahlı çatışma yaşanırken terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada, saldırıyı defetme zorunluluğuyla ve meşru müdafaa sınırları içinde M.K.yı etkisiz hâle getirdikleri sonucuna ulaşıldığı ifade edilmiştir. Karara yönelik itiraz Şırnak Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 7/6/2018 tarihinde reddedilmiştir.

8. Başvurucular, nihai hükmü 22/10/2018 tarihinde öğrenmelerinin ardından 6/11/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucuların adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

11. Başvurucular, yakınlarının PKK terör örgütü ile bağlantısının bulunmadığını, sivil bir şahıs olmasına rağmen öldürüldüğünü, soruşturmanın çelişkiler ve eksiklikler içerdiğini, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda ölüm sebebinin otopsi raporundan farklı ifade edildiğini, eldeki atış artıklarının başka yollarla da bulaşmış olma ihtimalinin görmezden gelindiğini, güvenlik güçlerinin operasyonları sırasında çok sayıda sivilin öldürüldüğü yönünde ulusal ve uluslararası kuruluşların raporları olduğunu, cenazenin iki gün sokakta bekletildiğini, avukatlarının soruşturma sürecinde tutuklandığını belirterek başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

12. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı, Anayasa Mahkemesince daha önce verilen kararların değerlendirmede gözönünde bulundurulması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçelerinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin -negatif bir yükümlülük olarak- yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakımından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin, nasıl bir seyir izlediğinin ve yaşamını

kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliğinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekir (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkına dair ihlal iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Soruşturma safahatında yargı mercileri tarafından yapılan tespit ve başvuruculaların da bu tespitle örtüşen iddiaları dikkate alındığında M.K.nın ölümünün kamu gücünün kullanımına bağlı olarak gerçekleştirilen operasyonlar sırasında meydana geldiğinin kabulüyle, ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutunun devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerekir.

16. Somut başvurunun yaşam hakkı bağlamında değerlendirilmesinden önce inceleme kapsamının bireysel başvurunun niteliği gereği başvuruya konu olayla sınırlı olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda, yapılan tespit ve değerlendirmeler ülkemizde yaşanan terör olaylarına karşı düzenlenen güvenlik operasyonlarının ve alınan diğer tedbirlerin genel bir değerlendirilmesi olarak anlaşılamamalıdır. Bununla beraber yoğun terör eylemlerinin ve buna bağlı can kayıplarının yaşandığı, güvenlik güçlerinin terör eylemlerinin önlenmesi için operasyonlar düzenlediği, son derece tehlikeli ve öngörülemez bir ortamda meydana gelen ölüm olayına ilişkin somut başvuru değerlendirilirken ölüm olayının koşullarını belirleyen arka planın da gözardı edilmesi mümkün görünmemektedir.

17. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyon içinde gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın kendine özgü şartları dışında genel operasyon (güç kullanımı) koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararındaki belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

18. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği ve dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

19. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin güç kullanımının bu istisnai durumlardan meşru müdafaa kapsamında olduğu kabul edilmiştir. Başvuruya konu olayda meşru müdafaa şartlarının gerçekleştiğine dair kabul; M.K.nın PKK terör örgütü mensubu olduğunu, yanında sürekli silah taşıdığını, silahlı eylemlerde bulunduğunu açıkça ifade eden dört farklı tanığın beyanına, M.K.nın elinde ateşli silah atış artığı varlığının tespit edildiği laboratuvar raporuna, seyyar pazar arabasında hayatını kaybetmiş hâlde, beraberinde ateşli silahla bulunmasına dayanmaktadır. Söz konusu deliller M.K.nın terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada ve meşru müdafaa şartları altında öldürüldüğünün kabulü için yeterli niteliktedir. Ayrıca başvurucular bu verilerin aksine, bu delillerin veya tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek soyut beyan dışında herhangi bir bilgi sunmamıştır.

20. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (aynı kararda bkz. § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında M.K.nın ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının güç kullanan güvenlik görevlilerinin kendilerinin ve başkalarının hayatını koruma amacı yanı sıra Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

21. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen, kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak ve güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvuruculaların yakını M.K.nın da soruşturma dosyasında mevcut ve aksine olan herhangi bir veri, delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca, Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulünün gerektiğini, dolayısıyla söz konusu operasyonlar için anılan kararda yapılan niteledirmenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekir. Bu perspektiften ellerinde atış artığı tespit edilen ve dört farklı tanığın PKK örgütü içinde yer aldığını, silahlı eylemlerde bulunduğunu beyan ettiği M.K.nın zorunlu

ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği, yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

22. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardından hakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

23. Somut sürece bakıldığında M.K.nın cansız bedeninin güvenlik güçlerince bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl soruşturma başlatıldığı, olay yeri incelemesinin yapılarak delillerin toplandığı ve tutanağa bağlandığı, ayrıca M.K.nın Cizre Devlet Hastanesine nakledilerek otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte M.K.dan biyolojik numune alınmasının yanı sıra M.K.nın bulunduğu seyyar pazar arabası üzerinde de kriminal inceleme yapıldığı gözlemlenmiştir. Bu incelemeler sonucu seyyar pazar arabasının sahibi tespit edilmiş, pazar arabasının sahibinin haberi olmadan alınarak kullanıldığı anlaşılmış ve M.K.nın ellerinde ateşli silah atış artığı tespit edilmiştir.

24. Kimliği otopsi sırasında tespit edilen M.K.nın fotoğrafı üzerinden yapılan tespit sonucu düzenlenen tutanaklarda dört ayrı tanığın M.K.yı teşhis ettiği, M.K.nın PKK terör örgütü ile olan bağlantısını aktardığı görülmüştür. Süreçte başvuruculara da şikâyetçi sıfatıyla ifadelerine başvurulduğu, gizlilik kararının söz konusu olmadığı ve sürecin yaklaşık iki buçuk yıl gibi bir sürede tamamlandığı anlaşılmıştır.

25. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin niteliğinin ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu döneme hâkim olan koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, başvuruculara beyanının alındığı, sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek iki buçuk yıllık bir sürede tüketildiği izlenmiştir. Ayrıca başvuruculara süreçten haberdar edilmemesi, soruşturma dâhilindeki edimlerin kendilerinden gizlenmesi gibi bir kısıtlılık hâlinin söz konusu olmadığı, başvuruculara da bu yönde bir iddiasının bulunmadığı görülmüştür.

26. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar, soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Söz konusu süreçte roketatarlar, keskin nişancı tüfekleri, patlayıcılar ve otomatik saldırı tüfekleri kullanarak terör saldırıları düzenlemiştir. Okullar, hastaneler, barajlar, adliye binaları, ambulanslar gibi temel kamu hizmetlerini sağlayan eşya ve binaların yanında sivilleri de hedef alan bu terör saldırılarında 335 sivil hayatını kaybederken 2.106 kişi yaralanmıştır. Terör saldırılarında 859 güvenlik görevlisi ve Derik kaymakamı şehit olmuş, 4.711 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararını yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda

bulunulduğu, bazı uzman görevlilerin yaralandığı, görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, Cizre Adliyesi binasının iki ayrı tarihte roketatarlar ve uzun namlulu silahlar kullanılarak gerçekleştirilen terör saldırılarının hedefi olması nedeniyle çalışanların Adliye binası dışında çalıştığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

27. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemleri jandarma veya polis teşkilatları içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmek zorunda olduğundan jandarma ve polisin ortak gerçekleştirdiği güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı bulunacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin uzman Olay Yeri İnceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan Jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Buna ek olarak adli kolluk görevlileri, daha sonra tutanağa bağladıkları tüm işlemleri video ve fotoğraflarla kaydederek soruşturmayı yürütmekle görevli Cumhuriyet savcılarının incelemesine imkân sağlamıştır. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi, fotoğraftan teşhis işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

28. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller, olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış; kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmesi muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

29. Diğer taraftan M.K. için düzenlenen otopsi raporunda ölümün baş bölgesine ateşli silah mermi çekirdeği isabetine bağlı olarak gerçekleştiği ifade edilirken kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararda ölüm sebebi bomba ve benzeri mühimmat patlaması sonucu oluşan beden travması olarak ifade edilmiştir. Bu çelişki soruşturmanın özensiz olduğu

yönünde bir şüphe uyandırsa da terör olaylarının/ayaklanma hâlinin, operasyon ve çatışmaların yarattığı koşullar ile soruşturma sürecindeki diğer tespitlere ilişkin herhangi bir örtüşmeme hâlinin söz konusu olmaması dikkate alındığında söz konusu hatanın/çelişkinin salt bu nedenle ihlal sonucuna ulaşılması adına soruşturmanın tümü üzerinde bir eksiklik, boşluk yarattığı yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

30. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun, yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir hususun bulunmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

31. Açıklanan gerekçelerle somut başvuruda yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

32. Gazal Kolanç ve diğerleri kararı doğrultusunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddiaların başvuru yollarının tüketilmemesi, vekilin tutuklanması nedeniyle de bireysel başvuruda bulunma hakkının ihlal edildiği iddiasının ise açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi ve açıkça dayanaktan yoksun olması nedenleriyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucuların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYNUR TURAY VE CANDA TURAY

B. No: 2019/2077 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/2077

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYNUR TURAY VE CANDA TURAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/2077)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucular : 1. Aynur TURAY

2. Canda TURAY

Başvurucular Vekili : Av. İlyas TARIM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, Cizre'de terör örgütüne yönelik gerçekleştirilen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm olayı ve konuya ilişkin etkili soruşturma yürütülmemesi nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. PKK terör örgütü 12/8/2015 tarihinden itibaren İdil ilçesinin de dâhil olduğu bazı merkezlerde öz yönetim ilan etmiştir. Öz yönetim ilan ettiği bölgelerde patlayıcıyla tuzaklanmış hendekler kazmak ve barikatlar kurmak suretiyle yalıtılmış bölgeler oluşturmaya çalışan PKK terör örgütü, kamuoyunda hendek olayları olarak adlandırılan ve aylarca devam eden bu süreçte roketatarlar, keskin nişancı tüfekleri, patlayıcılar ve otomatik saldırı tüfekleri kullanarak terör saldırıları düzenlemiştir. Okullar, hastaneler, barajlar, adliye binaları, ambulanslar gibi temel kamu hizmetlerini sağlayan eşya ve binaların yanında sivilleri de hedef alan bu terör saldırılarında 335 sivil hayatını kaybederken 2.106 kişi yaralanmıştır. Terör saldırılarında 859 güvenlik görevlisi ve Derik

kaymakamı şehit olmuş, 4.711 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Bu terör eylemlerinin engellenmesi, halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla sözde öz yönetim ilan edilen bazı bölgelerde mülki idare amirliklerince sokağa çıkma yasakları uygulanarak terörle mücadele operasyonları başlatılmıştır (hendek olayları, öz yönetim ilanları, PKK terör örgütünün şehir savaşı stratejisi ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ile ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 67, 346-348).

3. Operasyonların gerçekleştirilip sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde 11/2/2016 tarihinde Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının kararına istinaden yapılan bir arama sırasında Cizre ilçesinin Sur Mahallesi'nde yer alan adreste yapılan aramada başvuruculların yakını S.T.nin battaniyeye sarılı olan cansız bedenine ulaşılmıştır.

4. Ölenin sarılı olduğu battaniye içinde ayrıca Kalaşnikof marka tüfeğe ait olan, içinde uzun namlulu 25 fişek bulunan şarjör ele geçirilmiştir.

5. S.T.nin cesedi üzerinde yapılan otopside, ölüm sebebi penetran (delici) cisim yaralanmasına bağlı kot ve ekstremite kemik kırıkları ile birlikte iç organ delinmesiyle gelişen iç kanama olarak tespit edilmiştir.

6. Soruşturma dosyasının incelenmesi neticesinde başvuruculların yakını maktulden sağ ve sol el olmak üzere avuç içi ile el üstünden alınan örneklerde atış artıklarında bulunan antimon elementinin tespit edildiği anlaşılmıştır. Yürütülen soruşturma kapsamında başvurucu Aynur Turay'ın müşteki sıfatıyla beyanı alınmıştır.

7. Yürütülen soruşturma kapsamında yapılan araştırmada soruşturma makamlarının örgütü desteklediğini değerlendirdiği haber ajanslarında maktulün ölümü hakkında çok sayıda haber yapıldığı tespit edilmiştir.

8. Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı, başvuruculların yakınının sokağa çıkma yasağının uygulandığı dönemde güvenlik güçlerince yürütülen operasyonda diğer terör örgütü üyeleriyle birlikte güvenlik güçlerine karşı yapılan silahlı eylemlere katıldığı sırada öldürüldüğünü değerlendirmiştir. Bu değerlendirme uyarınca "S.T.'nin öldürülmesinde güvenlik güçlerinin 5237 sayılı yasanın 24'ncü maddesinde yerini bulan 'Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.' şeklindeki düzenleme uyarınca kanunun verdiği yetkiyi kullandıkları ve verilen emri ifa ettikleri, bu durumun da hukuka uygunluk nedenleri arasında yer aldığı" gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Karara yapılan itiraz reddedilmiştir.

9. Başvurucular, nihai kararı 17/12/2018 tarihinde öğrenmiş; 16/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

11. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculların adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

12. Başvurucular, yakınlarının terör örgütü mensubu olmadığını, öldürülmesinin mutlak zorunlu ve orantılı olduğunun kanıtlanamadığını, ölüm olayının bir silahlı çatışma sonucu gerçekleştiğine ilişkin delil bulunmadığını ileri sürmüştür. Ölenin bulunduğu bölgenin

sivillerin de hayatını kaybettiği bodrum katlarına yakın olduğunu, olay yeri incelemesine Cumhuriyet savcısının katılmadığını, olay yeri incelemesine güvenlik güçleri dışında kimsenin katılmadığını, güvenlik güçlerine yönelik ifade alma işlemi yapılmadığını ve delillerin tamamının toplanmadığını belirterek yaşam hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir. Başvurucular ayrıca ölenin ölüm haberinin internet sitelerinde hayatını kaybeden siviller arasında sayıldığını belirtmiştir. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde sürece ilişkin bilgi verilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

13. Başvuru, yaşam hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

15. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin -negatif bir yükümlülük olarak- yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakamından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiğinin, nasıl bir seyir izlediğinin ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliğinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

16. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyon içinde gerçekleştiği

için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın özel şartları dışında genel operasyon -güç kullanımı- koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararındaki belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

17. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği ve dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

18. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin güç kullanımıını terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada, kanunun verdiği yetkiyi kullanarak gerçekleştiği kabul edilmiştir. Söz konusu kabul yukarıda özetlenen soruşturma sürecinde elde edilen delillere dayanmaktadır. Söz konusu deliller maktulün terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada, emrin yerine getirilmesi sırasında, kanunun verdiği yetkiyle ve Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan meşru müdafaa şartları altında öldürüldüğünün kabulü için yeterli verilerdir.

19. Başvurucular, bu verilerin aksine ve ölenin terör örgütü mensubu olmadığı iddialarına ilişkin olarak yalnızca bazı haber sitelerinde ölenin hayatını kaybeden siviller arasında sayıldığını göstermiştir. Haber içeriklerine bakıldığında S.T.nin ölümüyle ilgili çok sayıda haber yapıldığı, bu haberlerden ölenin güvenlik güçleriyle çatışmalara katılmadığı ya da bu çatışmalar sırasında ölmediğine ilişkin herhangi bir bilgi yer almadığı görülmüştür. Başvurucular dosyaya sundukları bir haberde ölenin siviller başlığı altında sayılmış olmasına işaret etmişlerse de haber sitesi tarafından ölenin sivil olarak nitelendirilmesinin tek başına ölenin terör örgütü üyesi olmadığı ya da çatışmalara katılmadığı anlamına gelmeyeceği ve bu nitelendirmenin farklı mülahazalara dayanılarak yapılmış olabileceği açıktır. Bunun dışında başvurucular soruşturma sürecinde elde edilen delillerin aksine, bu delillerin veya tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek soyut beyan dışında herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

20. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (aynı kararda bkz. § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında S.T.nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

21. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik müdahalelerin silahlı bir

ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak ve güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvurucular yakınının da soruşturma dosyasında mevcut olan ve aksine herhangi bir veri, delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca, Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybetmiş olduğunun kabulünün gerektiğini, dolayısıyla söz konusu operasyonlar için anılan kararda yapılan nitelemenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekmektedir. Bu perspektiften, elinde atış artıklarında bulunan antimon elementi tespit edilen ve Kalaşnikof marka silaha ait dolu şarjörle birlikte bulunan maktulün zorunlu ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği ve yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

22. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardından hakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekmektedir.

23. Somut sürece bakıldığında başvurucular yakınının cansız bedeninin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl soruşturma başlatıldığı, delillerin toplandığı, otopsi ve kimlik tespiti işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte maktulden biyolojik numune alınmış, üzerinde ateşli silah atış artıklarında bulunan madde tespit edilmiştir. Ayrıca başvurucu Aynur Turay'ın ifadesine başvurulmuştur.

24. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli bir soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen bir arama kararının yerine getirilmesi ve delil toplanması amacıyla olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı uzman görevlilerinin yaralandığı, bu görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, adliye binalarına saldırılar düzenlendiği Anayasa Mahkemesinin daha önceki kararlarında detaylı olarak anlatılmıştır. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı bir biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatini açıklamıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

25. Somut başvuruya konu olayda, çatışmaların devam ettiği bölgede bulunan adreste gecikmesinde sakınca bulunan hâllerden olduğu değerlendirilip Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının kararına dayanılarak arama işlemi gerçekleştirilmiştir. Arama işlemi operasyonel birimler tarafından değil olay yerine çağrılan arama ekibi tarafından gerçekleştirilmiştir. Çeşitli açılardan güvenlik sıkıntısı yaratması nedeniyle hazirun temin edilmeden arama yapıldığı gerekçeleriyle birlikte tutanağa geçirilmiştir. Otopsi işlemi

Cumhuriyet savcısının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilinde tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

26. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

27. Soruşturma itiraz süreciyle birlikte üç yıldan kısa bir sürede tamamlanmıştır. Bunun yanı sıra başvuruculaların süreçteki bilgi/belgeden haberdar edilmemeleri gibi bir iddialarının da olmadığı görülmüştür.

28. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu döneme hâkim olan koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı ve sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek üç yıldan kısa bir sürede tüketildiği görülmüştür. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

29. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun, başka bir ifade ile yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyetine etki edecek nitelikte bir eksikliğin bulunmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

30. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvuruculların yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CENK BALCIOĞLU (2)

B. No: 2019/6390 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/6390

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

CENK BALCIOĞLU BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2019/6390)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Cenk BALCIOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun sosyal medya hesabı üzerinden yaptığı paylaşımlar nedeniyle hakkında disiplin yaptırımı uygulanmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Fethiye Ağız ve Diş Sağlığı Merkezinde diş hekimi olarak görev yapmaktadır.

3. Başvurucunun somut olaya konu sosyal medya paylaşımları şu şekildedir:

"- [Türk Silahlı Kuvvetlerinin Afrin operasyonu ile ilgili olarak]

'Dün Afrin'de hayatını kaybeden Üsteğmen O.K.'nın YPG nin eline geçen cesedi malzeme ve silahları liveuamap.com.sitesinde yayınlanınca bugün siteye engel koymuşlar. Ancak sadece liveuamap.com a değil çok sayıda siteye fotoğraflar gönderilmiş zaten. Hangi birine engel koyacaksınız, dünya kadar web sitesi var.'

- [www.almasdarnews.com sitesinin son dakika haberi olarak verdiği ve haber başlığının Türkçe çevirisi 'Kürt hükumeti resmi olarak Suriye ordusundan Afrin'i Türkiye'den

korumaya çağırıyor' olan görselin üzerine]

'Enteresan bir gelişme haber önce yayınlanmıştı ama bu akşam yayınlanan resmi açıklamada doğrulanmış görülüyor.' "

4. Söz konusu paylaşımlar nedeniyle başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu ifadesinde; Suriye'deki iç savaşı belirli internet sitelerinden takip ettiğini, üsteğmen O.K.nın hayatını kaybetmesinden sonra bu sitelere erişimin engellemesine rağmen Twitter'daki asıl haber kaynağının ulaşılabilir olduğunu görünce engellemenin anlamsız olduğu düşüncesiyle paylaşımda bulunduğunu, kullandığı ceset ifadesini hoş olmadığını düşünerek daha sonra cenaze olarak güncellediğini, Suriye ordusunun Afrin'e davet edilme haberi hakkında ise kendisi için önemli olanın Suriye'nin toprak bütünlüğünün sağlanması olduğunu ve bu sayede Türkiye'nin kayıplarının daha az olacağını ve iç sorunlarına odaklanabileceğini belirtmiştir.

5. Soruşturma neticesinde başvurucunun "Devletimizin Afrin Operasyonu ve şehitlerimiz hakkında hakaret ve küçük düşürücü ifadeler kullanmadığı, sosyal medya üzerinden ülkemizin dış politikası ve sosyal medya sansürlemesi hususunda eleştirilerde bulunduğu kanaatine varıldığı, ancak saygın bir devlet memuru olarak işi ve mesleği ile ilgisiz bir konuda herkese açık sosyal medya üzerinden kendisinin Türkiye Cumhuriyeti Devletinin bir memuru olduğunu göz ardı edip, Devlet ve Hükumet politikalarını eleştirmesine bağlı şikayet ve hoşnutsuzluğa sebep olduğu" belirtilerek söz konusu eylemin 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca "Hizmet dışında Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak" kapsamında kaldığı gerekçesiyle başvurucunun kınama cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

6. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali istemiyle idare mahkemesine başvurmuştur. İlk derece mahkemesi, soruşturmacı tarafından usulüne uygun olmayan bir şekilde savunma alındığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

7. Davalı idare, iptal kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Bölge idare mahkemesi, savunma hakkının kullanımına ilişkin herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığını, davanın esası hakkında ise paylaşımların içeriği dikkate alındığında eylemin sübuta erdiğini belirterek ilk derece mahkemesi kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir.

8. Başvurucu nihai kararı 28/1/2019 tarihinde öğrendikten sonra 21/2/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; paylaşımının hakaret içerikli veya küçük düşürücü ifadeler içermediğini ve kişisel görüşlerinden ibaret olduğunu belirterek paylaşımları dolayısıyla müdahaleye uğramasının ifade özgürlüğünü, savunma hakkını usulüne uygun bir şekilde kullanamamasının ise adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mevcut başvuruda bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bulunduğu düşünüldüğü takdirde müdahalenin meşru bir amacı haiz olup olmadığı, şikâyete konu edilen işlemin kınama cezası olarak başvurucunun davranışına uygun olan en hafif ceza

olduğu hususu da dikkate alınarak belirtilen meşru amaç ile orantılı olup olmadığı, bu anlamda idare ve derece mahkemeleri kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususları değerlendirilirken ilgili mevzuat hükümleri ile ulusal ve uluslararası içtihatların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

11. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

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

13. İfade özgürlüğüne gerçekleştirilen müdahalenin dayanağı olan 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin devlet memurunun itibar ve güveninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

14. Somut olayda, başvurucunun yapmış olduğu sosyal medya paylaşımlarının devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarstığı kabul edilerek başvurucu hakkında disiplin cezası uygulanmıştır (bkz. § 5). Yargılama sürecine bakıldığında ise ilk derece mahkemesince usul yönünden verilen dava konusu işlemin iptali kararı, istinaf yolunda işlemin usul açısından hukuka uygun olduğu ve esas yönünden ise eylemin sübuta erdiği belirlemesiyle kaldırılarak davanın reddine karar verilmiştir (bkz. §§ 6, 7).

15. Anayasa Mahkemesi birçok kararında kamu görevlisinin anayasal ve yasal konumuna, tabi olduğu statü hukukunun getirdiği ödev ve sorumlulukların temel hak ve özgürlükler karşısındaki durumuna ve kamu görevlisine uygulanan disiplin cezalarının amaç ve kapsamına ilişkin değerlendirmelerde bulunmuş ve kamu görevlisi hakkında disiplin cezası uygulayan idarenin ve bu tür müdahalelerin hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri belirtmiştir. Bu itibarla anılan mercilerin en azından şu değerlendirmeleri yapmaları beklenir (diğerleri arasından bkz. Lale Çalıkoğlu, B. No: 2018/36354, 18/10/2022, §§ 30-34; Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, §§ 30-34; Serdar Topal, B. No: 2018/23179, 16/11/2022, §§ 26-30):

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

ii. Bir kamu görevlisinin açıkladığı düşüncenin kamu görevlisinin itibar ve güven duygusuna zarar verdiğinin kabul edilebilmesi için açıklamanın siyasi partilerle yahut siyasal meselelerle ilgili olması tek başına yeterli kabul edilemez. Sosyal yönleri de bulunan bireyler oldukları düşünüldüğünde kamu görevlilerinin her tür düşünce açıklamasının değil

statü hukukunun sağladığı itibar ve güvene aykırılık teşkil ettiği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran açıklamalarının kamu görevlisine duyulan güven ve itibarı sarstığı kabul edilmelidir. Dolayısıyla eylemlerin değerlendirmesinde hizmet dışında kullanılan ifadelerin dile getirildiği koşullar gözetilmeli ve yapılan ifade açıklamasının kamu görevlisinin bulunduğu konum ve üstlendiği devlet görevinin -içeriğiyle birlikte değerlendirildiğinde- itibar ve güven duygusunu sarsmaya elverişli olduğu ortaya konulmalıdır (kamu görevlilerinin siyasi partilere yönelik sosyal medya paylaşımları yönünden yapılacak benzer değerlendirmeler için bkz. Sinan Akbulut, § 34).

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

iv. Buna ilaveten yapılan düşünce açıklamasının kamu hizmetlerinin sürekliliğini, etkinliğini, verimliliğini ya da gereği gibi yerine getirilmesini ne şekilde etkilediğinin ve cezayı gerekli kılan -devlet organizasyonu içinde düzenin bozulması, hizmetlerin yürütülememesi gibi- sonuçların neler olduğunun veya bu tür sonuçlara neden olmasının kuvvetle muhtemel olduğunun ortaya konulması gerekir (disiplin cezası ile cezalandırılabilmeleri için kamu görevlisinin fiillerinin memuriyetlerini etkilediğinin gösterilmesi gerekliliğine ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, §§ 61, 63; Levent Tunçel, B. No: 2017/34185, 16/3/2022, §§ 42, 44; disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53).

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

vi. Hükmedilen disiplin cezasıyla kamusal önemi bulunan objektif amaca ulaşılabileceği başka bir deyişle kamu görevlisinin cezalandırılmasının zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık geldiği gösterilmeli, düşünce açıklamasının kamu görevini etkileme derecesiyle orantılı bir disiplin cezasına hükmedilmedir (bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021, § 45; Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 37; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 45).

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

16. Başvurucuyu cezalandıran idarenin ve nihai kararı veren bölge idare mahkemesinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır. Somut olayda idare, başvurucunun kamu görevlisi kimliğini gözetmeksizin işiyle ilgisi bulunmayan paylaşımlarda bulunduğunu ve hükûmet politikalarını eleştirerek şikâyet ve hoşnutsuzluğa sebep olduğunu belirtmiştir. Ancak paylaşımların kamu göreviyle ilişkisini, ne şekilde devlet memurunun saygınlığını etkilediğini ve kimler üzerinde ne tür bir hoşnutsuzluk yarattığını açıklamamıştır. Bölge idare mahkemesi ise eylemin sübuta erdiğini belirtmek dışında herhangi bir gerekçelendirmede bulunmamıştır. Dolayısıyla anılan mercilerin şu hâlde Anayasa Mahkemesinin kamu görevlisinin ifade özgürlüğüne yapılan böyle bir müdahalede uygulanmasını öngördüğü ve yukarıda sıralanan değerlendirmelerden hiçbirini yapmadığı anlaşılmıştır (bkz. § 15).

17. Anayasa Mahkemesi, çok sayıdaki kararında ifade özgürlüğüne gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahalelerin Anayasa'nın 26. maddesini ihlal edeceğini ifade etmiştir. İfade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması gerekir (diğerleri arasından bkz. Kemal Kılıçdaroğlu, 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).

18. Yukarıdaki bilgiler dikkate alındığında, değerlendirmelerinde Anayasa Mahkemesinin kabul ettiği standartları uygulamayan idarenin ve bölge idare mahkemesinin başvurucunun bir disiplin cezası ile cezalandırılmasının zorunlu toplumsal bir ihtiyaca karşılık geldiğini ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya koyduğunun kabul edilmesi mümkün olmamıştır.

19. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahalenin Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

20. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 5.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında -taleple bağlı olarak- net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İzmir Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesine iletilmek üzere (E.2018/5479, K.2018/5839) Muğla 1. İdare Mahkemesine (E.2018/377, K.2018/1312) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET PALA

B. No: 2019/11177 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/11177

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET PALA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/11177)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Mehmet PALA

Vekili : Av. Kübra TAŞLIALAN

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. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının 10/3/2017 tarihli iddianamesinin kabulü ile başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üye olma suçundan kamu davası açılmıştır. Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamada duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda, tutuklu olan başvurucunun duruşma gün ve saatinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) vasıtası ile duruşmada hazır bulundurulmasının istenmesine ve duruşmanın ilk celsesinin 8/6/2017 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, tutuklu bulunduğu Tokat T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu (Ceza İnfaz Kurumu) aracılığı ile Mahkemeye gönderdiği 18/4/2017 tarihli dilekçesinde; delillerin doğrudan doğruyalığı ilkesi gereğince tanıklar ile hâkim önünde yüzleşerek soru sormak

istediğini belirtmiştir.

4. Mahkeme Tensip Tutanağı'nda başvurucunun duruşmaya SEGBİS vasıtası ile katılmasına karar vermiş ise de 20/4/2017 tarihinde bulunduğu Ceza İnfaz Kurumuna müzekkere yazarak başvurucunun yargılamanın yapıldığı Ankara'da bulunan bir ceza infaz kurumuna sevkinin yapılarak duruşmada bizzat hazır bulundurulmasını talep etmiştir.

5. Başvurucu müdafii de Mahkemeye gönderdiği 5/6/2017 tarihli dilekçesinde başvurucunun duruşmalara bizzat getirilmek suretiyle katılmak istediğini, aksi hâlde başvurucunun savunma hakkının kısıtlanmış olacağını bildirmiştir.

6. Başvurucu duruşmanın 8/6/2017 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS aracılığıyla katılmıştır. Bu celsede başvurucu müdafii, başvurucunun duruşmada bizzat hazır bulundurularak dinlenmesi yönünde daha önce talepte bulunduklarını ve taleplerinin hâlen devam ettiğini beyan etmiştir. Mahkeme ise 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre zorunlu görülmedikçe sanığın mahkeme huzuruna getirilerek yargılama yapma zorunluluğu bulunmadığını, sanığın savunma ve beyanlarının SEGBİS ile tespitinin dosya kapsamına uygun olduğunu belirterek talebin reddine karar vermiştir.

7. Başvurucu, duruşmanın sonraki üç celsesine de SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararda da başvurucunun duruşmalara SEGBİS vasıtasıyla katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

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

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

II. DEĞERLENDİRME

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

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

12. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı beyanında hem kendisinin hem de müdafiinin Mahkemeye gönderdiği dilekçelerinde duruşmada bizzat hazır bulunmayı talep ettiği hâlde

Mahkemece bu taleplerinin hukuka aykırı şekilde reddedildiğini, bu sebeple de duruşmalara uzaktan SEGBİS vasıtasıyla bağlanmak zorunda kaldığını vurgulayarak başvuru dilekçesindeki iddialarını yinelemiştir.

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

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

15. 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 5271 sayılı Kanunu'nun 196. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik meşru bir amaca dayandığı sonucuna ulaşmıştır (Şehrivan Çoban, §§ 72-104; Emrah Yayla, §§ 58-86).

16. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir. Somut olayda da başvurucu celselerin tamamına SEGBİS vasıtasıyla katılmış olmakla birlikte özellikle ilk celseden önce duruşmada bizzat hazır bulunma talebini Mahkemeye iletmiş ancak esaslı işlemlerin yapıldığı duruşmalara SEGBİS aracılığıyla katılmak zorunda bırakılmıştır. Başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediği Mahkemece açıklanmamış, gerekçeli kararda da başvurucunun neden duruşmalara SEGBİS aracılığıyla katıldığı hususunda herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Başvurucunun bu yöndeki itirazlarını temyiz kanun yolunda da dile getirmesi dikkate alındığında, anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

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

III. GİDERİM

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

19. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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 başvurucunun manevi tazminat talebinin reddine, başvurucu maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından ise maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/124, K.2018/42) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 18.800 TL vekâlet ücretinin 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ORHAN ÖZKAN VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/19102 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/19102

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ORHAN ÖZKAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/19102)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucular : Orhan Özkan ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Başvurucular Vekili : bkz. ekli tablonun (D) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun (B) sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2019/19102 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

3. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle başvuru tarihi itibarıyla olaylar özetle şöyledir:

4. Başvuruculardan bir kısmı, kamu kurumlarında ilan edilen çeşitli görevler için açılan sınavlarda (yazılı ve mülakat) başarılı olmuşlar ancak yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle başvurucuların atamaları yapılmamıştır. Bir kısım başvurucuların ise atamaları yapılmış, daha sonra güvenlik soruşturması ve arşiv

araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle atamaları idareler tarafından iptal edilmiştir veya sözleşmeleri feshedilmiştir. Son olarak bir kısım başvurucuların ise daimî işçi statüsüne geçiş amacıyla yaptıkları başvurunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle reddine karar verilmiştir.

5. Başvurucuların güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle atamalarının yapılmaması veya atamaların iptal edilmesi işlemlerine karşı idare mahkemelerinde açtıkları davalar sonuç olarak reddedilmiştir. Kararların gerekçelerinde; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına ilişkin mevzuat hükümlerine yer verilmiş, idarenin takdir yetkisi çerçevesinde tesis ettiği işlemlerde hukuka aykırılık görülmediği belirtilmiştir.

6. Başvurucular, nihai hükümleri öğrendikten sonra yasal süresi içerisinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Ekli tablonun (D) sütunundaki ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculara adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

9. Başvurucular; haklarında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle atamalarının yapılmamasının, sözleşmelerinin feshedilmesinin ve daimî işçi statüsüne geçiş taleplerinin kabul görmemesinin hukuka aykırı olduğunu, bu nedenlerle kişisel verilerin korunmasını isteme, özel hayata saygı, çalışma, kamu hizmetine girme, adil yargılanma hakları ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesi ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Bireysel başvuru dosyasına gönderilen Bakanlık görüşlerinde özetle süreçte verilen kararlara, konuyla alakalı içtihada ve yargılamaların tarafı olan işveren tarafından sunulan görüş ile ilgili belgelere yer verilmiştir. Görüşlerde ayrıca mevcut başvurularda başvuruculara özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Bazı başvurucular tarafından Bakanlık görüşüne karşı sunulan cevap yazısında, başvuru dilekçesinde yer verilen hususlar tekrar edilmiştir.

11. 7/4/2021 tarihli ve 7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu 17/4/2021 tarihli ve 31457 Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'u yürürlükten kaldırmıştır. 7315 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren kişilerin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması bu Kanun kapsamında yapılmaktadır.

12. Başvuruculara kendileri ve/veya aile bireyleri hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen verilerin kişisel veri olduğu açıktır (Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, § 57; Turgut Duman, B. No: 2014/15365, 29/5/2019, § 58). Başvuruların temelinde başvurucular hakkında elde edilen kişisel verilerin kamu makamlarına açıklanması ve güvenlik soruşturmalarında kullanılması hususu

bulunmaktadır. Kişisel verilerin tutulması, saklanması veya aktarılmasının ise Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında incelenmesi gerekir. Bu nedenle başvuruların özel hayata saygı hakkı içinde yer alan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında olduğu değerlendirilmektedir (benzer yönde yapılan inceleme ve değerlendirmeler için bkz. Fatih Saraman, § 57; Turgut Duman, § 58; Abdurrahim Kaya ve diğerleri, B. No: 2019/12271, 3/12/2020, § 19).

13. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

14. Anayasa Mahkemesi mevcut güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yönteminin kanunilik koşulunu sağlamadığını Fatih Saraman kararında kabul etmiştir. Kararda 4045 sayılı Kanun'un sadece hangi kamu görevleri bakımından güvenlik soruşturması yaptırılacağını düzenlediğini ancak konuyla ilgili temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemediği belirtilmiş; Kanun'un ve ilgili yönetmeliğin kişisel verilerin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını düzenleyen ve özellikle, süre, stoklama, kullanım, üçüncü kişilerin erişimi, verilerin gizliliği, bütünlüğü ve imhası konusundaki usullere ilişkin, muhataplarının yetki aşımı ve keyfîliğe karşı yeteri kadar güvenceye sahip olmalarını sağlayacak açık ve detaylı kuralları içermemesi nedeniyle kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır (Fatih Saraman, §§ 88-90; Süleyman Akif Nazlıgül, B. No: 2018/31982, 15/6/2021, § 33).

15. Öte yandan 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 60. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bendin iptali istemiyle 114 milletvekili tarafından 3/5/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesinde dava açılmıştır. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla başvuruya konu olayda uygulanan kuralı, Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı görerek iptal etmiştir. Kararın gerekçesinde; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen verilerin kişisel veri niteliğinde olduğu, bu alanda düzenleme getiren kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayatın gizliliğine yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve olası kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlanması gerektiği, kuralda ise güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa alımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman kararında benimsediği bu yaklaşımı norm denetiminde verdiği iptal kararıyla da sürdürmüştür (Süleyman Akif Nazlıgül, § 34).

16. Somut başvurularda; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında kamu mercileri tarafından başvurucuların özel ve aile hayatı, iş ve sosyal yaşamıyla ilgili bilgilerinin alınması, kaydedilmesi ve güvenlik soruşturmalarında kullanılmasının özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği anlaşılmaktadır.

17. Yukarıda anılan Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararı ile Fatih Saraman, Turgut Duman ve Abdurrahim Kaya ve diğerleri kararlarında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir husus bulunmadığından -aynı gerekçelerle- başvurucuların özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme haklarına yönelen müdahalelerin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

18. Başvurulara konu müdahalelerin kanunilik koşulunu sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahaleler açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurucuların Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme haklarının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

III. GİDERİM

20. Başvurucuların tamamı, ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılmasını istemiş; bir kısmı ayrıca 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.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Talepte bulunan başvurucuların adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamında kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere ekli tablonun (Ç) sütunundaki ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Ekli tabloda gösterildiği şekilde harç ve vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderlerinin başvuruculara ÖDENMESİNE,

G. Ödemelerin kararın tebliğini takiben başvurucuların 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUAMMER ÖZ

B. No: 2019/23373 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/23373

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUAMMER ÖZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/23373)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucu : Muammer ÖZ

Vekili : Av. Abdulhalim YILMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; hakkında gözaltı tedbiri uygulanan başvurucuya ilişkin yargılamanın düşme kararıyla sonuçlanması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu ile güvenlik güçleri arasında yaşanan tartışma sonrasında başvurucu hakkında gözaltı tedbiri uygulanmıştır. Başvurucu hakkında görevi yaptırmamak için direnme, hakaret ve yaralama suçlarından yapılan yargılama sonucunda başvurucunun beraatine karar verilmiştir. Güvenlik güçleri hakkında yaralama ve hakaret suçlarından yürütülen yargılamada ise sanıkların mahkûmiyetine karar verilmiştir. Her iki yargılama bakımından da iki davanın birleştirilerek görülmesi gerektiği gerekçesiyle Yargıtay tarafından bozma kararları verilmiştir. Bozma kararları üzerine yargılamalar İstanbul Anadolu 21. Asliye Ceza Mahkemesinde birleştirilmiştir. Mahkeme güvenlik güçleri hakkındaki yargılamanın Ağır Ceza Mahkemesi nezdinde görülmesi gerektiği gerekçesiyle görevsizlik kararı vermiş, İstanbul Anadolu 5. Ağır Ceza Mahkemesince (Ağır Ceza Mahkemesi) de görevsizlik kararı verilmesi üzerine dosya Yargıtay 5. Ceza Dairesine (5. Ceza Dairesi) gönderilmiştir.

3. 5. Ceza Dairesinin kararı uyarınca dosyanın iletildiği Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 28/2/2017 tarihinde başvurucu hakkında görevi yaptırmamak için direnme ve hakaret suçları açısından zaman aşımı süresinin dolduğu gerekçesiyle kamu davasının düşürülmesine karar verilmiştir. Güvenlik güçleri hakkında ise yaralama ve hakaret suçlarından mahkûmiyet kararı verilmiştir. Kararın 5. Ceza Dairesince 28/1/2019 tarihli kararla başvurucu bakımından onanmasına, güvenlik güçleri açısından bozulmasına karar verilmiştir.

4. Başvurucu onama kararını 20/6/2019 tarihinde öğrenmiş, 27/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

5. Başvurucunun işkence ve kötü muamele yasağının ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları yönünden 2017/14824 sayılı başvuruda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir. Bu başvurunun ise Komisyonca kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu beraat kararı yerine uzun yargılama yapılması nedeniyle düşme kararı verilmesinden dolayı, hakkında uygulanan haksız gözaltı tedbiriyle ilgili olarak tazminat davası açamadığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

7. Anayasa Mahkemesi, kanunda öngörülen gözaltı süresinin aşıldığı veya yakalama ve gözaltına alınmanın hukuka aykırı olduğu iddialarına ilişkin olarak bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla asıl dava sonuçlanmamış da olsa -ilgili Yargıtay içtihatlarına atıf yaparak- 4/12/2014 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmıştır (Hidayet Karaca [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 53-64; İbrahim Sönmez ve Nazmiye Kaya, B. No: 2013/3193, 15/10/2015, §§ 34-47; Günay Dağ ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 141-150). Somut başvuruda da başvurucunun gözaltı tedbirinin hukuka aykırı olduğu iddiasını ileri sürmek için yargılamanın sonuçlanmasını beklemesinin gerekli olmadığı gözetildiğinde başvurucunun bu iddiaları bakımından anılan kararlardan ayrılmayı gerektiren bir durum mevcut değildir.

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

B. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu, yargılamanın uzun sürüp zaman aşımına uğraması nedeniyle beraat ederek aklanamadığını belirtmiş ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Bir şüpheli/sanık hakkında yürütülen ceza soruşturmasının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararla sonuçlanması veya açılmış davanın ertelenmesi, düşürülmesi ya da sanığın beraatine hükmedilmesi hâlinde -makul sürede yargılanma hakkına ilişkin iddialara halel gelmemek şartıyla- bu kişilerin adil yargılanma hakkının ihlali nedeniyle mağdur olduklarının kabulü mümkün değildir. (Mustafa Kamil Uzuner ve Mustafa Kadir Gül, B. No: 2013/3371, 9/3/2016, § 52).

11. Başvuru konusu olayda başvurucu hakkında açılan kamu davasının düşürülmesine karar verildiğinden başvurucunun mağdur sıfatı bulunmamaktadır.

12. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAKAN SÖĞÜT

B. No: 2019/26871 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26871

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAKAN SÖĞÜT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26871)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Hakan SÖĞÜT

Vekili : Av. Emrullah Gökhan ÖZKAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, özel bir şirket bünyesinde çalışan başvurucunun ahlaki durum gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu; çıkan tartışma sırasında tarafları sakinleştirmeye çalıştığını, kamera görüntülerinde ses kaydı olmadığı için kimin kusurlu olduğunun anlaşılamadığını, kaldıkları otelin işyeri sayılamayacağını, savunmalarının mahkemelerce dikkate alınmayarak karar verilmesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca; otelin hukuka aykırı olarak görüntülerini kaydettiğini, bu görüntüler esas alınarak karar verildiğini, söz konusu olayların dinlenme saatinde gerçekleştiğini, işle ilgili bir durumun bulunmadığını, buna rağmen otel müdürünün gönderdiği e-posta ekinde kamera kayıtlarını göndermesinin özel hayatına bir saldırı niteliğinde olduğunu iddia etmiştir. Başvurucu son olarak; kamera kayıtlarının sorumsuz bir şekilde paylaşılması ve bu kayıtların içeriğinin mesleki bir durumla ilgili olmaması nedeniyle kişilik haklarının zedelendiğini ve özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

3. Bakanlık görüşünde; ilgili yargı kararları ve Anayasa Mahkemesinin içtihatları tekrarlandıktan sonra, başvurucunun davranışının iş sözleşmesindeki güven unsurunu zedeleyip zedelemediği, başvurucunun özel hayata saygı hakkı ile işverenin yönetim yetkisi arasında adil bir denge sağlanıp sağlanmadığı, bu bağlamda kamu otoritesinin pozitif yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği hususlarının incelenmesi esnasında görüşte belirtilen hususların da gözönünde bulundurulması gerektiği belirtilmiştir.

4. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında, bireysel başvuru formunda bulunan iddialarını tekrar etmiş ve özel görüntülerinin işlenmesi ve gönderilmesinin açıkça özel hayatın gizliliği hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

II. DEĞERLENDİRME

5. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih, nihai kararın sonucunun öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten itibaren başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 26/6/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 30/7/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HAYRİ ÖNAL

B. No: 2019/27955 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/27955

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYRİ ÖNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/27955)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Hayri ÖNAL

Vekili : Av. Zülfü BOZDAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; terör olayı nedeniyle uğranılan manevi zararın tazmini amacıyla açılan davanın reddedilmesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Bireysel başvuru formu ekinde yer alan belgelere göre 1975 doğumlu olan başvurucu olay tarihinde Diyarbakır'ın Sur ilçesinde ikamet etmektedir. Başvurucu sokağa çıkma yasağı ilanının geçerli olduğu dönemde, çatışmaların yaşandığı ortamda evinde ikamet etmek zorunda kalmış ve 10/12/2015 tarihinde sivil vatandaşların tahliyesi kapsamında, eşyalarını da geride bırakarak evini terk edebilmiştir.

3. Başvurucu, evinden eşyalarını çıkaramaması, müzisyenlikle uğraşması ve müzik aletlerinin de evde kalması nedeniyle ekonomik sıkıntı yaşaması, çatışmalar sırasında eşi ve çocuklarının evde mahsur kalması nedeniyle uğradığı manevi zararlarının tazmini amacıyla 28/3/2017 tarihinde İçişleri Bakanlığına başvuruda bulunmuştur. İçişleri Bakanlığı anılan başvurunun Diyarbakır Valiliğince (Valilik) değerlendirilmesi gerektiğini ifade ederek 29/3/2017 tarihinde başvuru dosyasını Valiliğe göndermiştir. Valilik 3/4/2017 tarihinde

taşınır eşya zararlarına ilişkin başvurucuya 8.400 TL maddi tazminat teklif etmiş, manevi tazminat talebinin ise 17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun'da manevi tazminat ödeneceğine dair bir düzenleme yer almadığı gerekçesiyle reddine karar vermiştir.

4. Başvurucu, Valiliğin maddi zararlarının tazmini amacıyla 8.400 TL teklif edilmesine yönelik verdiği kararın iptali, fazlaya ilişkin hakları saklı tutarak uğranılan eşya zararı için 8.400 TL, mal varlığına ulaşamamasından dolayı 50 TL, çalışamadığı günler için de 50 TL olmak üzere toplam 8.500 TL maddi tazminatın ödenmesi talebiyle Diyarbakır 1. İdare Mahkemesinde dava açmıştır. Diyarbakır 1. İdare Mahkemesi 19/1/2018 tarihinde dava konusu işlem bakımından davanın reddine, talep edilen tazminatın kısmen kabulü ile 8.400 TL'nin başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte başvurucuya ödenmesine, davanın 100 TL'lik kısmı bakımından ise reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; idarece zarar tespitinin mevzuata uygun yapıldığı, meydana gelen zararların kalem kalem beyan edildiği ve başvurucu da hazır bulundurularak keşif gerçekleştirildiği, tutanağın taraflarca imzalandığı vurgulanmıştır. Anılan karara karşı başvurucunun istinaf talebi Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi tarafından bireysel başvuru tarihinden sonra 4/11/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

5. Başvurucu, Valiliğin manevi tazminat talebinin reddine yönelik işlemin iptali ve 50.000 TL manevi tazminat ödenmesi istemiyle 1/6/2017 tarihinde Diyarbakır 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; operasyonların sivil vatandaşların can ve mal emniyeti dikkate alınmadan organize edildiğini, kamu hizmetinin eksik ve kötü yürütüldüğünü, uzun süre evinden uzakta yaşamak zorunda kaldığını ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca evinin içerisinde bulunan maddi ve manevi değeri olan eşyalarla beraber yıkıldığını, müzisyenlik işi ile uğraştığını, işini icra ederken kullandığı müzik aletlerinin de zarar gördüğünü, bu süreçte çalışamadığını iddia etmiştir.

6. Mahkeme 30/3/2018 tarihli kararıyla dava konusu işlemin iptali ile manevi tazminat isteminin kısmen kabulüne ve 20.000 TL manevi tazminatın başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde;

i. terör eylemlerine maruz kalan vatandaşların hayatları boyunca maruz kalacakları manevi zararların da mevcut bulunduğu, bu manevi zararların büyük sıkıntılara yol açacağının inkâr edilemez bir gerçek olduğu, buna göre bu tür toplumsal olayların sosyal risk ilkesi esasına göre tazmininin lazım geldiği,

ii. idare hukuku kuralları çerçevesinde Anayasa'ya dayalı olarak geliştirilen bir ilke uyarınca manevi zararların karşılanma olanağının, içeriği itibarıyla engelleyici bir hüküm taşımayan yasa ile ortadan kaldırıldığından bahsedilmesinin olanaksız bulunduğu,

iii. somut olayda, her ne kadar hizmetin kötü ve eksik yürütüldüğünden bahisle idareye hizmet kusuru da atfedilmişse de güvenlik güçleri tarafından yürütülen terörle mücadele faaliyetlerinin kapsam ve sınırları dışında fevkalade ölçüsüz bir müdahaleden söz edilemeyeceği, devlet otoritesinin yeniden tesisi ve kamu güvenliğinin sağlanması sırasında başvurucunun taşınır veya taşınmaz mallarına özel bir kastla zarar verilmek istendiği hususunda da somut bir verinin bulunmadığı,

iv. başvurucunun eşi ve üç çocuğunun bulunduğu, çocuklarının 1999, 2000 ve 2004 doğumlu oldukları, Sur ilçesinde uygulanan sokağa çıkma yasakları ve terör örgütü mensupları ile güvenlik güçleri arasında yaşanan çatışmalar sonucunda evlerinin ve

eşyalarının zarar gördüğü, evlerinden eşyalarını alamadan tahliye edilmek zorunda kaldıkları, evde zarar gören saz/bağlama ve yardımcı müzik ekipmanlarından anlaşıldığı kadarıyla başvurucunun geçimini müzik aletlerinden sağladığı ve bu sebeple maddi sıkıntıya düştüğü, ifade edilmiştir.

7. Başvurucu ve davalı İçişleri Bakanlığı tarafından karara karşı istinaf yoluna başvurulmuştur. Başvurucu istinaf dilekçesinde, müzik aletlerinin eviyle beraber enkaza karışması nedeniyle uzunca bir süre çalışamadığını, bu olaylar sebebiyle eşiyle boşanma aşamasına geldiğini, bir çocuğunun da okulu bırakmak zorunda kaldığını, verilen tazminat miktarının manevi zararını giderebilecek oranda olmadığını ileri sürmüştür. İçişleri Bakanlığı vekili istinaf dilekçesinde; 5233 sayılı Kanun kapsamında manevi zararların karşılanmasının olanaklı olmadığını, sosyal risk ilkesi gereğince tazminata hükmedilebilmesi için ise davranış ile zarar arasında bir illiyet bağının bulunması gerektiğini ancak 5233 sayılı Kanun'un bu durumun istisnası konumunda bulunduğunu ifade etmiştir.

8. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) başvurucunun istinaf başvurusunun reddine, İçişleri Bakanlığının istinaf başvurusunun ise kabulü ile Mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinde;

i. manevi tazminata hükmedilebilmesi için idarenin, ağır hizmet kusurunun varlığı; bir kamu hizmetinin yürütülmesi sırasında hukuk kurallarının uygulanması dışında, mevzuata aykırı işlem veya eylemi sonucunda ilgililerin kişilik haklarının, şeref ve haysiyetlerinin zedelenmesi ya da ağır bir elem ve acı duymasına neden olunması gerektiği,

ii. sokağa çıkma yasağının, bölücü terör örgütü mensuplarınca mayın ve patlayıcılarla tuzaklanmış hendek ve barikatları bertaraf etmek ve vatandaşların can ve mal güvenliğini korumak ve kamu düzenini sağlamak amacıyla ilan edildiği, kamu düzeninin olağan hayatı kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu, bu süreçte yaşanan olaylarla birçok yapı ve altyapının hasar gördüğü, çatışmalı bölgelerden vatandaşların tahliyesi, gıda, sağlık ve barınma konularında gerekli tedbirlerin alındığı,

iii. kişilerin yaşadığı veya çalıştığı yeri terk etmesinin idari tedbirlerin doğal bir sonucu olduğu; bu suretle, manevi tazminata hükmedilebilmesi için aranan şartların gerçekleşmediği, manevi tazminat talebinin reddine yönelik idari işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı, belirtilmiştir.

9. Karara muhalif kalan üye, terör eylemleri veya terörle mücadele kapsamında yürütülen faaliyetler nedeniyle evlerini terk etmek zorunda kalan ve bu sebeple ailevi, içtimai ve iktisadi düzenleri bozulan vatandaşların yaşadıkları elem ve kederi kısmen de olsa dindirmek amacıyla belirli bir miktarın manevi tazminat olarak ödenmesi gerektiğini ifade etmiştir.

10. Başvurucu nihai kararı 6/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 1/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; ailesi ile birlikte bomba seslerinin ve çatışmanın arasında yaşamak zorunda bırakıldıklarını, kızının yaşadığı travmalar sonucunda eğitim hayatına son verdiğini, eşi ile

boşanma aşamasına geldiklerini, hâlen de ayrı yaşadıklarını iddia etmiştir. Ailesi ile birlikte çatışma alanından tahliye edildikten sonra idare tarafından gıda, barınma ve sağlık konularında herhangi bir tedbir alınmadığını, uzun bir süre akrabalarının yanında sığıntı gibi yaşamak zorunda kaldıklarını, bu şekilde yaşam haklarının ellerinden alındığını ileri sürmüştür. Başvurucu son olarak ailesi ile birlikte yaşamlarını normal bir biçimde devam ettirirken, işlemeyen kolluk faaliyetleri neticesinde yaşanan terör olayları ve sonrasındaki süreçte insan onuruna yaraşır bir hayat süremediklerini, bunun da temel sorumlusunun hizmet kusuru bulunan idarenin olduğunu ifade etmiştir.

13. Adalet Bakanlığı görüşünde; özel ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede, görüşte belirtilen mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihatları ile somut olayın kendine özgü koşullarının gözönüne alınarak değerlendirme yapılması gerektiği vurgulanmıştır.

14. Terör olaylarından kaynaklanan tazminat taleplerinin konu olduğu başvurularda usul güvencelerine ilişkin şikâyetlerin öne çıkması nedeniyle bu tür başvurular adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir (Abbas Emre, B. No: 2014/5005, 6/1/2016). Somut başvuruda da usule ilişkin güvencelerin öncelikle değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varıldığından başvuru, adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan gerekçeli karar hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

16. Anayasa Mahkemesinin Nurten Esen (B. No: 2013/7970, 10/6/2015) başvurusunda belirtildiği üzere; bir mahkeme kararının gerekçesi; o davaya konu maddi olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koymalı ve maddi olgular ile hüküm arasındaki mantıksal bağlantıyı göstermelidir. Tarafların, hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri ve hukuka uygunluk denetimini yapabilmeleri için ortada, usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta gösteren bir gerekçe bölümünün bulunması zorunludur (Nurten Esen, § 57). Terör olaylarından kaynaklanan manevi tazminat istemi ile 5233 sayılı Kanun kapsamında yapılan bir başvuruda Anayasa Mahkemesi, manevi tazminat talebi derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesine rağmen verilen kararda iddiaların tam olarak karşılanmaması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (Abbas Emre, §§ 67-85).

17. Başvurucu; hendek olayları sırasında evde mahsur kalan eşi ve çocuğunun psikolojilerinin olumsuz olarak etkilendiğini, sonrasında da yaşadıkları evden bütün eşyalarını da bırakarak ayrılmak zorunda kaldıklarını, aile düzenlerinin bozulduğunu ve çocuklarının eğitim hayatının aksadığını belirterek manevi tazminat davası açmıştır. Somut olayda Mahkemece idarenin hizmet kusurunun bulunmadığı kabul edilmekle birlikte sosyal risk ilkesi uyarınca başvurucunun manevi tazminat talebi kısmen de olsa kabul edilerek belirli bir tazminata hükmedilmiştir. Mahkeme 5233 sayılı Kanun'un manevi zararları kapsamadığını kabul etmekle birlikte başvurucunun manevi zararlarının sosyal risk ilkesi gereğince karşılanması gerektiğini vurgulamıştır. Buna rağmen Bölge İdare Mahkemesi olayda idarenin hiçbir şekilde kusuru bulunmadığını ve manevi tazminatın koşullarının oluşmadığını belirterek davanın kesin olarak reddine karar vermiştir. Bununla birlikte

başvurucunun yakındığı hususlara sosyal risk ilkesi kapsamında genel gerekçelerle değinilmiş ise de başvurucunun manevi şahsında meydana geldiğini ileri sürdüğü etkilere ve başvurucunun bulunduğu koşullara yönelik bir araştırma yapılmadığı, somut olaya özgü hiçbir değerlendirmede bulunulmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca derece mahkemesince açıklanan gerekçenin, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini kuşkuya yer vermeyecek açıklıkta göstermediği değerlendirilmektedir. Bu nedenlerle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

III. GİDERİM

19. Başvurucu ihlalin tespiti ile manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesine (E.2018/7941, K.2019/1746) iletilmek üzere Diyarbakır 2. İdare Mahkemesine (E.2017/2247, K.2018/589) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLÜŞAN ONAT

B. No: 2019/36519 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36519

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLÜŞAN ONAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36519)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Gülüşan ONAT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, röntgen teknisyeni olarak görev yapan başvurucunun günlük çalışma saatlerinin artırılması uygulamasının kaldırılması talebinin reddi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 8/11/2019 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.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu Çerkezköy Devlet Hastanesinde röntgen teknisyeni olarak görev yapmaktadır. 12/2/2010 tarihli ve 6145 sayılı Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü

Genelgesi (Genelge) uyarınca valiliklere gönderilen yazı gereğince başvurucunun günlük 5 saat olan çalışma süresi 7 saate yükseltilmiştir. Başvurucu çalışma sürelerindeki bu değişikliğin iptali amacıyla Çerkezköy Kaymakamlığına (İdare) başvuruda bulunmuştur. İdare 30/4/2012 tarihinde 19/4/1937 tarihli ve 3153 sayılı Radyoloji, Radiyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun'a, 21/1/2010 tarihli ve 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasın Dair Kanun'un 9. maddesiyle eklenen ek 1. maddeyi gerekçe göstererek başvurucunun talebini reddetmiştir.

6. Başvurucu anılan işlemin iptali talebiyle Tekirdağ İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 13/11/2012 tarihinde davanın kabulü ile bahsi geçen işlemin iptaline karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; 3153 sayılı Kanun'un ek 1. maddesinde belirtilen 35 saatlik sürenin, radyasyona maruz kalarak çalışan personelin haftalık çalışabileceği azami süreyi gösterdiği, yürütme organının da 27/4/1939 tarihli ve 2/10857 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen Radyoloji, Radiyom ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname (Tüzük) ile bu personelin çalışma sürelerini günlük 5 saat olarak sınırlandırdığı, 3153 sayılı Kanun'da yapılan değişikliğin bu kuralı ortadan kaldırmadığı ifade edilmiştir. Sağlık Bakanlığı tarafından bu sürenin 7 saate çıkarılmasının normlar hiyerarşisine göre daha üstte yer alan Tüzük hükmüne uygun bulunmadığı, bu açıdan anılan işlemin mevzuata aykırı olduğu vurgulanmıştır. Kararda ayrıca Atom Enerjisi Kurumu tarafından yapılan dozimetre kontrollerinde, bu işleri yürüten personeldeki radyasyon doz limitlerinin aşılmadığı belirtilse de bu ışınlara maruz kalma sürelerini uzatan uygulamanın, personel yönünden doz limitlerinin aşılması noktasında riskleri artırdığı belirtilmiştir. Kararda doz limitlerinin aşılması riskini artıran uygulama nedeniyle ilgili personelden alınacak verimin ve yürütülecek hizmetin kalitesinin olumsuz etkileneceği, personelin sağlık durumları açısından ileride telafisi güç ve imkânsız zararların oluşabileceği ifadelerine yer verilmiştir.

7. İdare, 3153 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle, radyasyona maruz kalan personelin çalışma saatlerinin haftalık 35 saate yükseltildiğini, personelin doz limitlerinin aşılması durumunda bu saatlerin düşürülebileceğini, Türkiye Atom Enerjisi Kurumu tarafından yapılan ölçümler sonucunda herhangi bir dozaşımının tespit edilemediğini belirterek temyiz yoluna başvurmuştur. Danıştay Beşinci Daire 21/10/2014 tarihinde temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir. Kararda; 3153 sayılı Kanun'a istinaden çıkarılan Tüzük uyarınca röntgen ve radyom ile ilgili personelin günlük 5 saatten fazla çalıştırılamayacağının hüküm altına alındığı vurgulanmıştır. Öte yandan 5947 sayılı Kanun'la, 3153 sayılı Kanun'a eklenen ek 1. madde uyarınca belirli işlerde çalışan personelin çalışma süresinin 35 saat olarak belirlendiği, bu durumda Tüzük'ün uygulanmasına imkân bulunmadığı ifade edilmiştir. Kararda son olarak maruz kalınabilecek doz limitlerinin gösterildiği yönetmeliğin yürürlükte olduğu, buna göre başvurucunun sağlığını tehdit edecek doz limitlerine maruz kaldığı yönünde bir tespit veya iddianın bulunmadığı belirtilmiştir.

8. Mahkeme 3/6/2015 tarihinde, aynı gerekçelerle önceki kararında ısrar edilmesine ve dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Anılan kararın İdarece temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 16/11/2017 tarihinde Mahkeme kararının bozulmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; 3153 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan Tüzük'ün 21. maddesinde röntgen ve radyom ile ilgili çalışanların günlük 5 saatten fazla çalışamayacağının düzenlendiği ancak 5947 sayılı Kanun'la, 3153 sayılı Kanun'a eklenen ek 1. madde ile bu kişilerin haftalık çalışma sürelerinin 35 saat

olarak belirlendiği ve mesai saatlerinin belirlenmesinde radyasyon doz limitlerinin ayrıca dikkate alınacağının düzenlendiği ifade edilmiştir. Bu değişiklik sonrasında Sağlık Bakanlığı tarafından bu kişilerin günlük çalışma saatlerinin 7 saat olarak uygulanmasına ilişkin Genelge yayınlandığı, Genelge'nin iptali amacıyla Danıştay nezdinde açılan davanın da reddedildiği, gerçekleştirilen kanun değişikliği sonrasında Tüzük hükümlerinin uygulanma olanağının kalmadığı, başvurucu yönünden herhangi bir fazla çalışmadan bahsedilemeyeceği belirtilmiştir. Anılan karara karşı başvurucunun karar düzeltme talebi Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından 11/7/2019 tarihinde reddedilmiştir.

9. Anılan karar 23/10/2019 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

10. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun yukarıda belirtilen karar düzeltme talebinin reddi kararı üzerine Mahkemece 28/11/2019 tarihinde bozma kararı uyarınca davanın reddine yönelik verilen karar, taraflarca temyiz edilmemesi üzerine 4/2/2020 tarihinde kesinleşmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

11. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun "Çalışma saatleri" başlıklı 99. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Memurların haftalık çalışma süresi genel olarak 40 saattir.

Bu süre Cumartesi ve Pazar günleri tatil olmak üzere düzenlenir.

Ancak bu kanuna, özel kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine veya bunlara dayanılarak çıkarılacak yönetmeliklerle, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma süreleri tespit olunabilir.

..."

12. 3153 sayılı Kanun'un 1. maddesi şöyledir:

"Münhasıran röntgen şuaı vasıtasile teşhis veya hem teşhis ve hem tedavi yahut radiyom veya radiyom emanasiyonu yahut radiyom mürekkebatile veya her türlü elektrik aletlerile tedavi yapmak için müessese açmak Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin iznine bağlıdır."

13. 3153 sayılı Kanun'un 3. maddesi şöyledir:

"Birinci maddede yazılı müesseselerin bina vasıfları ve hastalarla mütehassısları ve orada çalışan veya bulunan başkalarının elektrik cereyanı ve röntgen şuaı ve radiyom arızalarından korunacak tertiplerle bunlara ait levazımın şartları ve radiyom için bir müessesede bulunması lazımgelen en az miktar ve elektrikle tedaviye mahsus aletlere ait vasıf ve şartlar hakkında Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle düzenlenir"

14. 4/7/2018 tarihli ve 30468 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 698 sayılı, 477 sayılı Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 11. maddesi şöyledir:

"19/4/1937 tarihli ve 3153 sayılı Radiyoloji, Radiyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanunun;

a) 3 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'bir nizamname yapılır' ibaresi 'Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle düzenlenir' şeklinde,

b) 4 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'bir nizamname yapılır' ibaresi 'Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle düzenlenir' şeklinde,

c) 7 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'nizamnamedeki' ibaresi 'yönetmelikteki' şeklinde,

ç) 8 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'nizamnameye' ibaresi 'yönetmeliğe' şeklinde,

d) 12 nci maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'nizamnamelerle' ibaresi 'yönetmeliklerle' ve ikinci fıkrasında yer alan 'nizamnameye' ibaresi 'yönetmeliğe' şeklinde,

e) 13 üncü maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'nizamnamedeki' ibaresi 'yönetmelikteki' şeklinde,

değiştirilmiştir."

15. 3153 sayılı Kanun'un Ek. 1. maddesi şöyledir:

"İyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin haftalık çalışma süresi 35 saattir. Bu süre içerisinde, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen radyasyon dozu limitleri de ayrıca dikkate alınır. Doz limitlerinin aşılmaması için alınması gereken tedbirler ile aşıldığı takdirde izinle geçirilecek süreler ve alınacak diğer tedbirler Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir."

16. Tüzük'ün 1. maddesi şöyledir:

"Münhasıran röntgen şuaı vasıtasiyle teşhis veya hem teşhir ve hem tedavi yahut radyom veya radyom emanasyonu yahut radyom mürekkebatı ile veya her türlü elektrik aletleri ile tedavi yapan müesseselerin bina vasıfları ve hastalar ile mütehassısları ve orada çalışan veya bulunan başkalarını elektrik cereyanı ve röntgen şuaı ve radyom arızalarından koruyacak tertipler ile bunlara ait levazımın şartları ve radyom için bir müessesede bulunması lazımgelen en az miktar ve elektrik ile tedaviye mahsus aletlerin vasıf ve şartları bu nizamnamede tesbit edilmiştir"

17. Tüzük'ün 21. maddesi şöyledir:

"Röntgen ve radyom ile daimi olarak günde beş saatten fazla çalışılamaz. Röntgen muayenehanelerinde pazardan maada ayrıca bir gün daha öğleden sonra tatil yapılmalıdır."

18. Tüzük'ün 22. maddesi şöyledir:

"Hastahanelerde, röntgen ve radyom ile tam müddetle (günde 5 saat) çalışan kimseler, hastahanenin başka işlerinde kullanılamaz. Bunlara gece uykularını ihlal edecek iş verilmemelidir."

19. Tüzük'ün 23. maddesi şöyledir:

"Röntgen ve radyom laboratuvarlarında çalışan bütün mütahassıs ve müstahdemlerin, senede iki defa kanları muayene edilerek küreyvatları sayılmak ve el vesair açık yerlerinin cildini muayene ettirmek mecburidir. Resmi müesseselerde bu muayenelerin icrası, o müesseselerin müdürleri tarafından takip olunur. Hususi müesseselerde, muayenelerin icra

ettirilmemesinden sahipleri mesuldür. Bu muayenelerin neticeleri muntazam bir deftere kaydedilir. Bu muayeneler neticesinde görülecek arızalar iyi oluncaya kadar o kimsenin çalışmasına müsaade edilmez."

20. Tüzük'ün 24. maddesi şöyledir:

"Bu gibi müesseselerde, her röntgen mütahassısının veya röntgen ve radyom ile iştigal eden kimsenin senede dört hafta muntazaman devamlı tatil yapması mecburidir"

21. Bireysel başvuru konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan 6/10/2007 tarihli ve 26665 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları ile Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelik'in (Yönetmelik) "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmeliğin amacı, iyonlaştırıcı radyasyon ile teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan kamu sağlık hizmetlerindeki tüm personelin iyonlaştırıcı radyasyondan kaynaklanabilecek risklere karşı radyasyon dozu limitlerini belirlemektir."

22. Yönetmelik'in "Kapsam" kenar başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelik, kamu sağlık hizmetlerinde, iyonlaştırıcı radyasyon ile teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan kamu personelini kapsar."

23. Yönetmelik'in "Tanımlar" kenar başlıklı 4. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelikte geçen;

a) Eşdeğer doz: Birimi Sievert (Sv) olup, radyasyonun türüne ve enerjisine bağlı olarak doku veya organda soğurulmuş dozun, radyasyon ağırlık faktörü ile çarpılmış halini,

b) Etkin doz: Birimi Sievert (Sv) olup, insan vücudunda ışınlanan bütün doku ve organlar için hesaplanmış eşdeğer dozun, her doku ve organın doku ağırlık faktörleri ile çarpılması sonucunda elde edilen dozların toplamını,

c) İyonlaştırıcı radyasyon: 100 nm ya da daha kısa dalga boyunda veya 3x1015 Hertz ya da daha yüksek frekansta elektromanyetik dalga veya parçacık şeklinde transfer edilen, doğrudan veya dolaylı olarak iyon oluşturma kapasitesine sahip enerjiyi,

ç) Personel: Teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerlerde iyonlaştırıcı radyasyon kaynakları ile bizzat çalışan bilumum kamu personelini,

d) Radyasyon: İyonlaştırıcı radyasyonu,

e) Radyasyon kaynağı: Teşhis ve tedavide kullanılan ve iyonlaştırıcı radyasyon yayan her türlü cihazı ve radyofarmasötiği

ifade eder."

24. Yönetmelik'in "Radyasyon doz limitleri" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Radyasyon ile çalışan personel, Radyasyon Güvenliği Yönetmeliğine uygun olarak kişisel dozimetre taşımak zorundadır. Bu personelden nükleer tıp alanında çalışan hekimler, hemşireler, nükleer tıp teknikerleri ve teknisyenleri ve sıcak oda görevlileri rutin gövde dozimetresi ile birlikte bu Yönetmeliğin yürürlüğe giriş tarihinden itibaren altı ay sonra geçerli olmak üzere el bileği veya yüzük dozimetresi de taşımak zorundadır.

(2) İyonlaştırıcı radyasyon ile çalışan personelin maruz kalacağı tüm vücut etkin dozu müteakip beş yıl toplamında 100 milisieverti, herhangi bir tek yılda 50 milisieverti ve ayda 2 milisieverti geçemez. Bu kurala aykırı olmayacak şekilde ayrıca;

a) Göz merceği için eş değer doz aylık 15 mSv'i,

b) El ve ayaklar için eş değer doz aylık 50 mSv'i,

c) En yoğun radyasyona maruz kalan 1 cm2'lik alan referans olmak üzere cilt için eş değer doz aylık 50 mSv'i

geçemez.

(3) 18 yaşını doldurmamış olanlar iyonlaştırıcı radyasyon ile çalışılan işlerde görev alamazlar. Mesleki eğitimleri gereği iyonlaştırıcı radyasyon ile çalışması zorunlu 16-18 yaş arası stajyer ve öğrenciler için etkin dozun yılda 6 mSv'i geçmemesi kaydıyla doz limitleri şu şekilde belirlenmiştir:

a) Tüm vücut etkin dozu aylık 0.6 milisieverti,

b) Göz merceği için eş değer doz aylık 5 mSv'i,

c) El, ayak veya deri için eşdeğer doz aylık 15 mSv'i

geçemez.

(4) Hamile personel hamilelik durumu belli olur olmaz ilgili birim amirlerine derhal haber verirler. Bunların yıllık doz limitleri, yayımlanan Radyasyon Güvenliği Yönetmeliğinin 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde toplum için belirlenmiş limitleri aşamayacağından, çalışma koşulları bilfiil radyasyon kaynakları ile ilgili işleri ve işlemleri içermeyecek şekilde yeniden düzenlenir.

(5) Emzirme dönemindeki personel radyoaktif maddelerin cilt teması, solunması veya sindirim yoluyla alınması riski taşıyan nükleer tıp alanında ve benzer kontaminasyon riski taşıyan iş ve işlemlerde çalıştırılamazlar.

(6) Kişisel dozimetre ölçümlerinde aylık limitlerin aşıldığı durumlarda ilgili yerin radyasyon güvenliği komitesi, radyasyon güvenliği komitesinin olmadığı yerlerde birim amiri sorunun kaynağını inceleyip değerlendirir ve eksik veya yanlış hususların düzeltilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasını sağlar. Yanlış veya eksik hususlar düzeltilinceye kadar söz konusu radyasyon kaynakları ile yapılan iş ve işlemler yürütülmez.

(7) Radyasyon ile çalışan personelin işe başlamadan önceki ve yıllık sağlık kontrolleri Ek-I'deki form doğrultusunda yapılır. Personelin sağlık kontrolleri, tercihen, işyeri hekimliği sertifikası olan bir kurum tabibi veya kurum amirinin görevlendirdiği bir hekim tarafından gerçekleştirilir.

(8) Kişisel dozimetre ölçümlerinde aylık radyasyon limitinin aşılması veya yüksek dozda radyasyona maruziyet şüphesi taşıyan radyasyon kazası durumunda sağlık personeli Ek-I'deki form doğrultusunda değerlendirilir ve gerekli görülürse ilgili üst kurumlara sevk edilir."

25. Yönetmelik'in "Çalışma düzeni" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Personel, iyonlaştırıcı radyasyonla 7 nci maddede belirtilen radyasyon doz limitleri içinde çalıştırılabilir. Kamu kurum ve kuruluşları bu konuda gerekli tedbirleri almakla,

personel de gerekli korunma tedbirlerine uymakla yükümlüdür.

(2) Sağlık personelinin günlük mesaisi, radyoterapi birimlerinde acil hasta yükünün karşılanabilmesi ve hiperfraksiyone tedavi şemalarının uygulanabilmesi için; radyoloji ve nükleer tıp birimlerinde acil tanı ve tedavinin uygulanabilmesi için vardiya veya nöbet şeklinde düzenlenebilir. Buna göre;

a) Vardiya veya nöbet için düzenlemeler ilgili birim sorumlusunun önerileri dikkate alınarak, kurum amirlerince yapılır.

b) Vardiya veya nöbet şeklindeki çalışma düzeninde ilgili hekim radyasyon uygulamalarına eşlik eder."

26. Bireysel başvuru tarihinden sonra 26/4/2022 tarihli ve 31821 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Radyoloji Hizmetleri Yönetmeliği'nin "Personel durumu" kenar başlıklı 11. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

(9) Radyasyon kaynakları ile çalışacak personelin çalışma şekli, 3153 sayılı Kanunda öngörülen çalışma süresini aşmamak kaydıyla, hizmetin etkinlik ve sürekliliğinin sağlanması bakımından vardiya veya nöbet şeklinde düzenlenebilir.

(10) İyonlaştırıcı radyasyon kaynağı içermeyen cihazlar ile çalışacak personelin çalışma şekli hizmetin etkinlik ve sürekliliğinin sağlanması bakımından vardiya veya nöbet şeklinde düzenlenebilir."

2. İlgili Yargı Kararları

27. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulunun 16/7/2010 tarihli ve E.2010/29, K.2010/90 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dava dilekçesinde, 5947 sayılı Yasa'nın 9. maddesi ile 3153 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 1 hükmü ile iyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş ve işlemlerde çalışan personelin çalışma sürelerinin artırıldığı, günlük çalışma sürelerine yer verilmediği bu nedenle kuralın, söz konusu alanda çalışan sağlık personelinin sağlığını korumaktan uzak, yaşam ve sağlık hakkını ihlal eden bir düzenleme olduğu belirtilerek Anayasa'nın 2., 5., 6., 7., 17., 49., 50., 56., 90. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 5. maddesinde, 'insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama' Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmış, 17. maddesinde, herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına sahip olduğu, 50. Maddesinde dinlenmenin çalışanların hakkı olduğu, 56. maddesinde ise herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip bulunduğu belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde kuralın Anayasaya aykırılığı ile ilgili iki konunun üzerinde durulduğu görülmektedir. Üzerinde durulan ilk konu, iyonlaştırıcı radyasyonla çalışan personelin çalışma sürelerinin 25 saatten 35 saate çıkarılması ile ilgilidir. 2368 sayılı Yasa'da tüm sağlık personeli gibi radyasyonla çalışan personel için de haftalık 40 veya 45 saat çalışma süresi öngörülmüş, ancak bu süreler, radyasyonla çalışan personel için idare tarafından yönetmelikle 25 saat olarak belirlenmiştir. Yeni düzenlemede ise radyasyonla çalışan

personelin haftalık çalışma süresi 35 saate indirilmiştir. Ayrıca idarenin, dava konusu kurala veya 657 sayılı Yasa'nın 99. maddesine dayanarak çıkaracağı tüzük veya yönetmelikle yasada öngörülen azami çalışma süresinden daha kısa çalışma süreleri belirleyebileceği kural altına alınmıştır.

Diğer taraftan, iptal istemine konu maddenin ikinci tümcesinde, çalışma sürelerinin belirlenmesinde Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen radyasyon dozu limitlerinin de dikkate alınacağı belirtilmiştir. Yönetmelikte belirlenen radyasyon dozu limitlerinin haftalık 35 saatten daha kısa bir çalışma süresinde aşılması durumunda bu personelin çalışma süresinin Yasada belirlenen 35 saatten daha az olabileceği anlaşılmaktadır. Bu nedenle dava konusu kuralın, radyasyonla teşhis ve tedavi merkezlerinde çalışan personelin maddi ve manevi varlıklarının gelişmesini engelleyen, çalışanların dinlenme haklarını ihlal ederek sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama haklarını sınırlayan bir niteliği bulunmamaktadır.

Dava dilekçesinde üzerinde durulan ikinci konu ise yasayla düzenlenmesi gereken konuların yönetmeliğe bırakılması nedeniyle kuralın Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ile ilgilidir.

Anayasa'nın 7. maddesinde 'Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.' denilmektedir. Yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesi, yasakoyucunun temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı yönetimin düzenlemesine bırakmamasını belirten bir ilkedir. Ancak yasakoyucu gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabileceği gibi sık sık değişik önlemler alınmasına veya bunların kaldırılmasına gerek görülen ekonomik, teknik veya benzeri alanlarda temel kuralları saptandıktan sonra ayrıntıların düzenlenmesini idareye bırakabilir. Bu durum yasama yetkisinin devri olarak nitelendirilemez.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına göre, kamu personelinin özlük haklarına ilişkin esaslarının kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına, genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisi verilmez. Ancak yasada temel esasların belirlenerek çerçevesinin çizilmiş olması koşuluyla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların yürütme organının takdir yetkisine bırakılması Anayasa'nın 128. maddesine aykırılık oluşturmaz.

İptal istemine konu Ek Madde 1'in ikinci ve üçüncü tümcelerinde; radyasyon dozu limitlerinin belirlenmesi, doz limitlerinin aşılmaması için alınması gereken tedbirler, doz limitlerinin aşılması halinde izinle geçirilecek süreler ve alınacak diğer önlemlerin, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir.

Radyasyon doz limitlerinin çalışılan kurum veya bölüme göre farklılık gösterebileceği gibi teknolojik gelişmelerle de bu limitlerin zaman içinde değişmesi olasıdır. Bu nedenle radyasyon doz limitlerinin belirlenmesi veya bu limitlerin aşılmaması için alınacak önlemlerin tespitinin idareye bırakılmasında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

İdareye bırakılan diğer bir konu ise doz limitlerinin aşılması halinde izinle geçirilecek sürelerin belirlenmesi ile ilgilidir. Radyasyonla tedavi hizmetlerinde çalışan personelin yukarıda da açıklandığı üzere üç ayrı izin hakkı bulunmaktadır. Bunlardan ilki, devlet memuru olmaları nedeniyle kullanacakları ücretli yıllık izinleri; ikincisi, her yıl, yıllık izinlerine ilaveten kullanacakları bir aylık sağlık izni (657 sayılı DMK m.103); üçüncüsü ise

dava konusu fıkrada yer verilen ve doz limitlerinin aşılması halinde kullanacakları izin. Bu izinlerden yıllık ücretli izin, devlet memuru olmakla; sağlık izni ise radyasyonla teşhis veya tedavi yapılan bir bölümde çalışmakla hak kazanılan izinlerdir. Dava konusu kuralda yer verilen ve radyasyon doz limitlerinin aşılması halinde izinle geçirilecek süre için aynı şeyleri söylemek olanaklı değildir. Her şeyden önce bu iznin kullanılması, çalışan üzerinde belirlenen radyasyon doz limitlerinin aşılması koşuluna bağlıdır. Belirlenen doz limitlerinin aşılmadığı dönemlerde çalışan için böyle bir izin hakkının doğmayacağı açıktır.

Diğer taraftan iyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerlerde, radyasyon doz limitlerinin aşılması halinde kullanılacak iznin süresi, aşılan dozun oranına bağlı olarak değişkenlik gösterecektir. Aşılan radyasyon doz oranı çok az olduğunda, kullanılacak izin süresi saatle ifade edilebilirken, bu oranın artması durumunda gün, belki haftalarla ifade edilen bir izin söz konusu olabilecektir. Bu nedenle kullanılması doz limitlerinin aşılması koşuluna bağlı olan ve aşılan doz oranına göre değişkenlik gösterecek izin süresinin ayrıntılı olarak yasada belirlenmesi olanaklı olmadığından, bu konunun düzenlenmesinin yürütme organının takdir yetkisine bırakılması Anayasaya aykırılık oluşturmaz.

..."

28. Danıştay Beşinci Dairesinin 19/3/2014 tarihli ve E.2013/1504, K.2014/2214 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Dava, iyonlaştırıcı radyasyon kaynaklarıyla çalışan kamu sağlık personelinin haftalık çalışma süresinin 35 saat olarak uygulanmasına ilişkin 12.2.2010 günlü, 6145 sayılı Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü Genelgesinin iptali istemiyle açılmıştır.

28.4.1937 günlü, 3591 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 3153 sayılı Radyoloji, Radiyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanunun 3. maddesi ile birinci maddede yazılı müesseselerin (münhasıran röntgen şuaı vasıtası ile teşhis veya hem teşhis ve hem tedavi yahut radiyom veya radiyom emanasiyonu yahut radiyom mürekkebatile veya her türlü elektrik aletleriyle tedavi yapan müesseseler) bina vasıfları ve hastalarla mütehassısları ve orada çalışan veya bulunan başkalarının elektrik cereyanı ve röntgen şua ve radiyom arızalarından korunacak tertiplerle bunlara ait levazımın şartları ve radiyom için bir müessesede bulunması lazım gelen en az miktar ve elektrikle tedaviye mahsus aletlere ait vasıf ve şartlar hakkında bir nizamname yapılacağı öngörülmüştür.

Anılan madde hükmü uyarınca 27.4.1939 günlü, 2/10857 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen Radyoloji, Radiyom ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname yayımlanmış ve bu Nizamname ile 3153 sayılı Kanunun 3. maddesi ile düzenlenmesi öngörülen konular düzenlenmiştir. Buna göre Nizamnamenin çalışma tarzına dair hükümler başlıklı ikinci bölümünde yer alan 21. madde ile röntgen ve radyom ile daimi olarak günde beş saatten fazla çalışılamayacağı, röntgen muayenehanelerinde pazardan maada ayrıca bir gün daha öğleden sonra tatil yapılması gerektiği, 22. maddesi ile de, hastahanelerde röntgen ve radyom ile tam müddetle (günde beş saat) çalışan kimselerin, hastahanenin başka işlerinde kullanılamayacağı, bunlara gece uykularını ihlal edecek iş verilemeyeceği belirlenmiştir.

Sözü edilen Nizamname hükmüne göre radyasyon kaynaklarıyla çalışan kamu sağlık personeli günde 5 saat mesai yapmakta iken, 30.1.2010 günlü, 27478 sayılı Resmi Gazete'de

yayımlanan 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 9. maddesiyle 19.4.1937 günlü, 3153 sayılı Radyoloji, Radiyom ve Elektrikli Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanuna eklenen ek 1. maddede; 'İyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin haftalık çalışma süresi 35 saattir. Bu süre içerisinde, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen radyasyon dozu limitleri de ayrıca dikkate alınır. Doz limitlerinin aşılmaması için alınması gereken tedbirler ile aşıldığı takdirde izinle geçirilecek süreler ve alınacak diğer tedbirler Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.' hükmüne yer verilerek anılan personelin günlük çalışma süresi 7 saate çıkarılmıştır.

5947 sayılı Kanun ile mesai saatlerinde yapılan yeni düzenlemenin uygulama esaslarına açıklamak üzere dava konusu Genelge yayımlanmıştır. Genelgenin birinci parağrafında, 5947 sayılı Kanunun 30.1.2010 günlü, 27478 sayılı Resmi Gazete'de yayımlandığı belirtildikten sonra; ikinci parağrafında, anılan Kanunun 9. maddesiyle 3153 sayılı Kanuna eklenen ek 1. maddeye yer verilmiş; üçüncü parağrafında, çalışma süresi ile ilgili hükmün Kanunun yayımı tarihinde yürürlüğe girmesinden dolayı radyoloji personelinin günlük çalışma süresinin 7 saat olarak uygulanması gerektiği ifade edilmiş; son fıkrasında ise, Kanun maddesinin diğer hükümleri ile ilgili yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar, anılan personelin mesailerinin İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları İle Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelik esasları kapsamında 7 saatlik günlük çalışma sınırını aşmayacak şekilde ve nöbet ve vardiya hizmetlerinin buna göre düzenlenmesi hususu duyurulmuştur.

Genelgede gönderme yapılan 6.10.2007 günlü, 26665 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Kamu Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları İle Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelikte, radyasyon doz limitleri ve personelin çalışma düzeni konularında düzenleme yapılmış, doz limitlerinin aşıldığı durumlarda gerekli tedbirlerin alınacağı, personelin radyasyon doz limitleri içinde çalıştırılabileceği öngörülmüştür.

5947 sayılı Kanun ile 3153 sayılı Kanuna eklenen ek 1. maddede iki husus öngörülmüştür. Birincisi, radyoloji kaynaklarıyla çalışan personelin radyasyon doz limitleri dikkate alınmak suretiyle haftada 35 saat mesai yapması, ikincisi ise doz limitlerinin aşılmaması için alınması gereken tedbirler ile aşıldığı takdirde izinle geçirilecek süreler ve alınacak diğer tedbirlerin Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenmesidir. Bu kapsamda, dava konusu Genelgede Kanunda öngörülen iki hususun uygulama esasları belirlenmiştir. Bunlardan birincisi yani radyoloji kaynaklarıyla çalışan personelin haftalık mesai süresinin bundan sonra 35 saat olarak uygulanması hususu tamamen Kanuna paralel bir düzenlemedir. Kanunda öngörülen ikinci hususla ilgili olarak idarenin en kısa sürede Yönetmelikle bir düzenleme yapması gerekmekle birlikte, dava konusu Genelgede, personelin mesaisi ile nöbet ve vardiya hizmetlerinin, radyasyon doz limitleri ve personelin çalışma düzeni konularında düzenlemeler içeren, doz limitlerinin aşıldığı durumlarda gerekli tedbirlerin alınacağını ve personelin radyasyon doz limitleri içinde çalıştırılabileceğini belirleyen Kamu Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları İle Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Hakkında Yönetmelik esasları kapsamında uygulanması hususunun öngörülmesinde hukuka aykırılık görülmemiştir.

..."

B. Uluslararası Hukuk

29. 7/3/1968 tarihli ve 1033 sayılı Kanun'la onaylanması uygun bulunan 115 sayılı İşçilerin İyonizan Radyasyonlara Karşı Korunması Hakkında ILO Sözleşmesi'nin (115 sayılı ILO Sözleşmesi) 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Bilgi alanında kaydedilen gelişmelerin ışığı altında, işçilerin sağlık ve emniyetleri bakımından iyonizan radyasyonlara karşı etkili bir şekilde korunmasını sağlamak maksadıyla münasip her türlü tedbir alınacaktır.

Bu maksada uygun, gerekli usul ve kaidelerle tedbirler kabul edilecek ve etkili bir korunma sağlanabilmesi için, zaruri olan bilgiler istifadeye açık bulundurulacaktır.

..."

30. 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 5. maddesi şöyledir:

"İşçilerin iyonizan radyasyonlara maruz kalışlarının mümkün olan en asgari hadde indirilmesi için her türlü gayret sarfedilmeli ve fuzuli olan her türlü maruz kalışlar bütün ilgili taraflarca önlenmelidir."

31. 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 11. maddesi şöyledir:

"Tespit edilen seviyelere riayet edilip edilmediğinin doğrulanması amacıyla, işçilerin iyonizan radyasyonlara ve radyoaktif maddelere ne dereceye kadar maruz kaldıklarını tayin etmek üzere işçilere ve işyerleri lazım geldiği şekilde kontrole tabi tutulmalıdır."

32. 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 12. maddesi şöyledir:

"Doğrudan doğruya radyasyon işlerinde çalışan bütün işçiler, bu işlerde çalışmadan önce veya çalışmaya başladıktan kısa bir zaman sonra sağlık muayenesine tabi tutulmalı ve bundan sonra münasip aralıklarla bu sağlık muayenelerinden geçirilmelidir."

33. 115 sayılı ILO Sözleşmesinin 13. maddesi şöyledir:

"İyonizan radyasyona maruz kalmanın nitelik veya derecesi ve ya her ikisi sebebiyle, hangi hallerde aşağıdaki tedbirlerin süratle alınması icap edeceği 1. maddede öngörülen sözleşmenin yürütümünün sağlayıcı uygulama metodlarından biri yoluyla belirtilecektir:

a. İşçi münasip bir sağlık muayenesine tabi tutulmalıdır;

b. İşveren yetkili makam tarafından verilen talimata uygun olarak bu makama tevdieten haber vermelidir,

c. Radyasyonlara karşı korunma konusunda yetkili şahıslar, işçinin işini hangi şartlar altında yaptığını incelemelidir;

d. İşveren, teknik müşahadelere ve tıbbi görüşlere dayanan düzeltici lüzumlu bütün tedbirleri almalıdır."

34. 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 14. maddesi şöyledir:

"Hiçbiri işçi, yetkili tıbbi görüşe aykırı olarak iyonizan radyasyonlara maruz kalmasını gerektirebilecek işlerde çalıştırılmamalı veya çalıştırılmaya devam edilmemelidir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

35. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip

gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

36. Başvurucu; 3153 sayılı Kanun'a eklenen ek 1. maddenin günlük çalışma süresini azami olarak 7 saate çıkardığını, Tüzük'ün 21. maddesi ve 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 5. maddesi uyarınca fazla çalıştırılmasının hukuka aykırı olduğunu, buna rağmen çıkarılan Genelge ile günlük çalışma sürelerinin 7 saate çıkarıldığını, bu durumun normlar hiyerarşisine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, radyasyonun insan sağlığına zararlı olduğunun açık olduğunu, radyasyon ile muhatap olarak çalışan kişilerin aldığı doz şiddetini ölçen dozimetri sonuçlarının da radyasyonunun insan vücuduna verdiği tahribatı değil, anlık doz şiddetini ölçtüğünü iddia etmiştir. Başvurucu ayrıca, radyasyonun geç evre etkilerinin yavaş yavaş çalışanlarda görünmeye başladığını, çok sayıda çalışanın son beş yıl içerisinde kanser hastalığına yakalandığını ifade etmiştir. Başvurucu son olarak Avrupa Birliğine üye ülkelerde radyasyon teknikerlerinin çalışma saatlerinin 7-9 saat olduğunu ancak bu kişilerin günlük çekim sayılarının 25-50 iken ülkemizde bu sayının 80'in üzerinde olduğunu, en temel hakkı olan sağlıklı yaşam hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

37. Bakanlık görüşünde öncelikle; başvurucunun bozma kararı sonrasında ilk derece mahkemesince dosyanın incelenmesi devam ederken bireysel başvuruda bulunduğu, bu nedenle başvuru yollarının usulüne uygun tüketilip tüketilmediği hususunun Anayasa Mahkemesince değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca, başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda yapılacak incelemede, görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

38. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı beyanında; 2010 yılından bu yana günlük 7 saat çalışmaya geçilmesinin yarattığı sağlık sorunlarının ortada olduğunu, nüfus yoğunluğu fazla olan illerde bulunan hastanelerde çalışan kişilerde radyasyona bağlı çeşitli hastalıkların görüldüğünü ileri sürmüştür. Başvurucu, radyasyonun geç evreleri de gözönüne alındığında kanser hastalıklarıyla karşılaşıldığını, bu kişilerin bilgilerinin ilgili dernekten elde edilebileceğini vurgulamıştır.

B. Değerlendirme

39. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Somut olayda röntgen teknisyeni olarak kamu hastanesinde çalışan başvurucu, günlük 5 saat olan çalışma saatlerinin 7 saate yükseltilmesi uygulanmasının kaldırılması talebinin kabul edilmemesi nedeniyle beden ve ruh sağlığının bozulmasına sebep olunduğunu ileri sürmektedir. Sağlığa zararlı etkileri bulunduğu kabul gören radyasyona tabi bir şekilde çalışmak zorunda olan bir kimsenin beden ve ruh sağlığı bakımından zarar görebileceğinin kabulü gerekir. Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. Somut olayda temyiz merciinin nihai kararına uyan Mahkemece davanın reddine karar verilmiş olup başvurucunun anılan karara karşı kanun yoluna başvurmadığı, temyiz merciinin nihai kararı sonrasında bireysel başvuruda bulunduğu anlaşılmaktadır (bkz. § 8). Bu anlamda somut başvurunun kabul edilebilirliğinin öncelikle başvuru yollarının tüketilmesi kriteri açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

42. Anayasa Mahkemesi daha önceki birçok kararında temyiz mahkemesinin yakın zamanda vermiş olduğu ve başvurucunun davasına da uygulanacak nitelikte bir karar varsa ve temyiz mahkemesinin bu kararını değiştirmesi ihtimal dâhilinde görünmüyorsa başvurucunun, iç hukuk yollarını tüketmiş sayılacağını kabul etmektedir (Deniz Baykal, B. No: 2013/7521, 4/12/2013, § 30; Şahin Tosun, B. No: 2014/10857, 11/1/2017, § 35). Somut olayda da Mahkeme, temyiz merciinin değiştirilmesi ihtimal dâhilinde görülmeyen bozma kararına uymuş ve davanın reddine karar vermiştir. Bu nedenle mahkeme kararına karşı olağan kanun yoluna başvurmayan başvurucunun iç hukuk yollarını tükettiğinin kabulü gerekmektedir.

43. Bu itibarla açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

44. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda anılan Anayasa hükmü ile maddi ve manevi varlığın bütünlüğü gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

45. Anayasa’nın 17. maddesinin amacı, esas olarak bireylerin maddi ve manevi varlığına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfî müdahalelerin önlenmesidir. Bunun yanı sıra devletin kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili olarak koruma ve maddi ve manevi varlığına saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır (Ahmet Acartürk, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 49). Nitekim Anayasa’nın 56. maddesinde de belirtildiği üzere pozitif yükümlülük, sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır (İlker Başer ve diğerleri, B. No: 2013/1943, 9/9/2015, § 44).

46. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında; çalışan bireylerin maddi ve manevi varlıklarının korunması bağlamında devletin Anayasa'nın 17. maddesinin yanı sıra 5., 12., 49. ve 56. maddeleri çerçevesinde üstlenmesi gereken negatif ve pozitif yükümlülüklerinin kapsamına, başta 3/5/1996 tarihli Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ile Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) bünyesinde imzalanan sözleşmeler olmak üzere uluslararası sözleşmelere taraf olan devletlerin taahhütlerine, bu doğrultuda hayata geçirilen düzenlemelere ilişkin açıklayıcı değerlendirmelere ve genel ilkelere yer verilmiştir (Mehmet Bayrakcı, B. No: 2014/8715, 5/4/2018, §§ 61-72, Ebru Bilgin [GK], B. No: 2014/7998, 19/7/2018, §§ 79-83).

47. Devlet, sağlık hizmetlerini bireylerin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlıklarını

koruma hakkı kapsamında -ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin- hastaların yaşamları ile maddi ve manevi varlıklarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (Ahmet Acartürk, § 51). Öte yandan devletin sağlık alanında çalışan kişilerin de sağlıklı bir ortamda yaşamalarını sağlamak noktasında ve görevlerini yerine getirirken maddi ve manevi varlıklarının korunması anlamında pozitif yükümlülüğünün de bulunduğunun kabulü gerekir. Özellikle sağlığa zararlı olduğu ulusal mevzuatta (bkz. §§ 11-28) ve uluslararası sözleşmelerde (bkz. §§ 29-34) kabul edilen radyasyona maruz kalarak görev yapmak zorunda olan sağlık çalışanlarının beden ve ruh sağlıklarının korunması için gerekli önlemleri almak ve bu kişilerin çalışma koşullarına yönelik olumsuz müdahalelerden kaçınmak devletin görevleri arasındadır.

48. Maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak için adli ve idari yargıda açılacak davalarda 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 yapmadığının ya da ne ölçüde yaptığının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer hak ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 57; Tevfik Gayretli, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

49. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki olaylara ilişkin delillerin değerlendirilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların ödevidir. Ancak maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi için ilgili anayasal kurallar bağlamında idarenin ve derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediğinin denetlenmesi gerekir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015 § 44).

50. Bu bağlamda derece mahkemelerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna başvuru imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı; ulaşılan sonuçlar yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi somut, nesnel verilere dayandırılmalıdır (Murat Atılgan, § 45).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

51. Somut olayda röntgen teknisyeni olarak kamu hastanesinde görev yapan başvurucu esasen günlük çalışma süresinin 5 saat iken 7 saate çıkarıldığından şikâyet etmektedir. Konuya ilişkin ulusal mevzuat incelendiğinde öncelikle 657 sayılı Kanun'un 99. maddesinde memurların haftalık çalışma saatinin 40 saat olduğuna, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma sürelerinin tespit olunabileceğine yönelik düzenleme yer almaktadır. 3153 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkartılan Tüzük gereğince radyasyona tabi çalışan kişilerin günlük çalışma süreleri 5 saat olarak öngörülmüş olup, bu kişilerin 2010 yılına kadar anılan hüküm uyarınca günlük 5 saat olarak görev yaptıkları anlaşılmaktadır. 2010 yılında 3153 sayılı Kanun'a eklenen madde ile bu kişilerin haftalık çalışma sürelerinin 35 saat olarak düzenlendiği, çalışma saatlerinin belirlenmesinde günlük radyasyon doz limitlerinin dikkate alınması gerektiği ve bu amaçla bir yönetmelik

çıkarılacağı hükmü getirilmiştir.

52. Başvuru konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan Yönetmelik'te radyasyon doz limitlerine, radyasyona tabi olarak çalışan kişilerin 3153 sayılı Kanun'da yer alan haftalık çalışma süresini aşmamak kaydıyla ve doz limitlerinin ölçüm sonuçlarına göre çalıştırılabileceğine ilişkin düzenlemelerin yer aldığı görülmektedir (bkz. §§ 21-25). Nihayet Genelge ile de günlük çalışma süreleri 7 saat olarak belirlenmiş ve Yönetmelik'teki radyasyon doz limitlerinin dikkate alınacağı ifade edilmiştir.

53. Öte yandan Anayasa Mahkemesi 3153 sayılı Kanun'a eklenen maddede belirlenen 35 saatlik sürenin haftalık azami çalışma süresi olarak anlaşılması gerektiğini, personelde radyasyon doz limitlerinin aşılması durumunda daha az çalışma sürelerinin öngörülebileceğini, bu nedenle Kanun hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığını kabul etmiştir (bkz. § 27). Danıştay da iptal davasına konu edilen Genelge'nin 3153 sayılı Kanun'a uygun olarak çıkarıldığını, doz limitlerinin aşılması durumunda da gerekli tedbirlerin alınabileceğini, bu nedenle Genelge'de hukuka aykırılık görülmediğini belirtmiştir (bkz. § 28). Son olarak konuya ilişkin ülkemizin taraf olduğu 115 sayılı ILO Sözleşmesi'nde de radyasyona maruz kalarak çalışmak zorunda olan kişilerin korunması için her türlü tedbirin alınması, bu kişilerin radyasyona maruz kalışlarının en asgari hadde indirilmesi, ne kadar radyasyona maruz kaldıklarının kontrol edilmesi, sağlık muayenelerinin yapılması gerektiği vurgulanmıştır (bkz. §§ 29-34).

54. Görüldüğü gibi konuya ilişkin düzenlemeler incelendiğinde başvurucunun da aralarında bulunduğu, radyasyona maruz kalarak çalışmak zorunda olan kamu görevlilerinin günlük 5 saat olan çalışma süreleri Kanun'da gerçekleştirilen değişiklikle ve buna uygun çıkarılan Genelge ile 7 saate çıkarılmıştır. Bununla birlikte Kanun'da belirtilen haftalık 35 saatlik süre bu kişilerin çalışabileceği azami süreyi göstermekte olup, radyasyon doz limitlerine ve kişilerin özel durumlarına göre daha az çalışma süreleri belirlenebilecektir. Nitekim Yönetmelik'te bu kişilerin belirlenen radyasyon doz limitleri içerisinde çalıştırılabileceği, doz limitlerinin aşılması durumunda gerekli koruma tedbirlerinin alınması gerektiği, özel birtakım durumları olan kişilerin bu işlerde çalışamayacağı ve bu kişilerin çalışma koşullarının özel durumlarına göre düzenleneceği ifade edilmiştir. Anayasa Mahkemesi de 3153 sayılı Kanun'a eklenen ek 1. maddenin iptali amacıyla açılan davada, anılan maddede belirtilen sürenin azami çalışma süresi olarak öngörüldüğünü, radyasyon doz limitleri ölçümleri uyarınca daha az bir çalışma süresinin idarece öngörülebileceğini vurgulayarak anılan kanun hükmünde Anayasa'ya aykırılık görmemiştir. Yine Danıştay da bahsi geçen Kanuni değişikliğe istinaden çıkarılan Genelge'de günlük 7 saat olarak öngörülen çalışma süresinin Kanun'a paralel bir uygulama niteliğinde olduğunu, bu kişilerin günlük doz ölçümlerinin yapılacağını ve buna göre idarece gerekli önlemlerin alınabileceğini vurgulamıştır.

55. Radyasyona maruz kalarak çalışan kamu görevlileriyle ilgili, 657 sayılı Kanun'dan ayrılarak özel birtakım düzenlemelerin getirilmesi, radyasyonun insan sağlığına zararlarının açık olması dolayısıyla önemlidir ve devletin bu yönde düzenlemeler yapılması yönünde pozitif yükümlülüğünün bulunduğu söylenebilir. Nitekim ülkemizde de bu kişilerin haftalık çalışma süreleri diğer kamu görevlilerinden daha az olacak şekilde düzenlenmiştir. Bu anlamda ilk olarak radyasyona maruz kalarak çalışmak zorunda olan kişilerin günlük çalışma süreleri Tüzük'le 5 saat olarak öngörülmüş ve 2010 yılında gerçekleştirilen Kanun değişikliğine kadar bu şekilde uygulana gelmiştir. 3153 sayılı Kanun'a 2010 yılında eklenen hüküm ile ise bu kişilerin haftalık çalışma süreleri azami olarak 35 saat olarak öngörülmüş

ve radyasyon doz ölçümlerinin gerçekleştirilmesi gerektiği, buna göre bu sürenin düzenlenebileceği vurgulanmıştır. Bu doğrultuda çıkarılan Genelge ile de bu kişilerin çalışma süreleri haftalık 35 saat olacak şekilde günlük 7 saat olarak öngörülmüş ve radyasyon doz ölçümlerinin Yönetmelik hükümlerine göre yapılması gerektiği belirtilmiştir.

56. Öte yandan başvurucunun radyasyona maruz kalması nedeniyle sağlık durumunun bozulduğuna, günlük doz ölçümlerinin yapılmadığına veya doz sınırlarının aşılmasına rağmen fazla çalıştırıldığına ilişkin bir iddiası bulunmamaktadır. Başvurucu radyasyonun uzun süreli etkilerinin gözardı edildiğini ve çok fazla kişinin bu nedenle kanser hastası olduğunu iddia etse de bizzat kendisinin maruz kaldığı bir sağlık sorunundan bahsetmemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarında da belirtildiği üzere, başvuru konusu işlemin dayanağını oluşturan Kanun ve Genelge uyarınca günlük radyasyon doz limitlerine göre çalışma sürelerinin düşürülebilmesi başta olmak üzere çeşitli önlemlerin alınabileceği de ortadadır. Kaldı ki başvurucunun günlük radyasyon doz limitlerinin aşılması durumunda ve sağlık koşullarının bozulması hâlinde gerekli önlemlerin alınmadığına yönelik bir iddiası da mevcut değildir.

57. Sonuç olarak Danıştay tarafından başvuru konusu işlemin Kanun'la ve Genelge ile uyumlu olduğu, Kanun'daki değişikliğin ve Genelge'nin, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay tarafından hukuka uygun bulunduğu, günlük radyasyon doz limitlerinin ölçüldüğü ve buna göre idarece gerekli önlemlerin alınabileceği vurgulanmış ve başvuru konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı yeterli araştırma yapılarak kabul edilmiştir. Bu durumda yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde başvurucunun gerçekleştirilen Kanun değişikliği sonrasında çıkartılan Genelge'ye uygun olarak günlük 7 saat çalıştırılmasına ilişkin uygulamanın -başvurucunun radyasyona maruz kalması nedeniyle sağlık durumunun bozulduğuna, radyasyon doz limitlerinin ölçülmediğine, ölçümlerin yanlış yapıldığına veya doz limitlerinin aşılmasına rağmen çalıştırılmaya devam edildiğine yönelik bir iddiasının bulunmadığı hususları da gözetildiğinde- demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olmadığı söylenemez.

58. Bunun yanında yargılama sürecinde başvurucunun katılımı ve savunması ile delillerini sunması sağlanmak suretiyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının gerektirdiği usuli güvencelerden yararlandırılmış olduğu görülmüştür. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEGA MEKANİK VE ELEKTRİK GÜÇ AKTARMA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2019/36952 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/36952

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEGA MEKANİK VE ELEKTRİK GÜÇ AKTARMA SAN. VE TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/36952)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Hüseyin Özgür SEVİMLİ

Başvurucu : Mega Mekanik ve Elektrik Güç Aktarma San. ve Tic. Ltd. Şirketi

Vekili : Av. Hülya BAYAZİTOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; idari para cezasının iptali talebiyle yapılan başvurunun süre aşımından reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, kanuni dayanağı olmadan idari para cezası uygulanması nedeniyle de suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

A. Bireysel Başvuru Süreci

2. İstanbul Valiliği İl Bilim, Sanayi ve Teknoloji Müdürlüğü (Müdürlük) tarafından yapılan denetim sonucunda, başvurucu Şirketin ithal ettiği elektrik motorlarının piyasaya arzı için olay tarihinde yürürlükte bulunan 29/6/2001 tarihli ve 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanma ve Uygulanmasına Dair Kanun'da öngörülen verimlilik değerlerini taşımadığı gerekçesiyle başvurucu Şirket hakkında her bir motor için olmak üzere ayrı ayrı idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir. Anılan ceza kararlarına dair tebligatların

her birinde, kararın tebliğinden itibaren altmış gün içerisinde idari yargı yoluna başvurulabileceği belirtilmiştir.

3. Başvurucu Şirket, tüm ceza kararlarının iptali talebiyle İstanbul 13. İdare Mahkemesine (Mahkeme) iptal davaları açmıştır. Mahkemece her bir ceza açısından farklı esas sayılı dosyalar üzerinde yapılan yargılamalar sonucunda, uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevli olduğu gerekçesiyle davaların görev yönünden reddine karar verilmiştir. Başvurucu Şirketin tüm ret kararlarına yönelik istinaf başvuruları da İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesince 10/4/2019 tarihinde kesin olmak üzere reddedilmiştir.

4. Başvurucu Şirket, tüm idari yaptırım kararlarının kaldırılması talebiyle Küçükçekmece 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) iptal başvurusunda bulunmuştur. Hâkimlik 27/9/2019 tarihinde başvurunun süresinde yapılmadığı gerekçesiyle reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şu şekildedir:

"Toplamda 90.000,00 TL bedelli 9 adet idari yaptırım tutanağına karşı İstanbul 13. İdare Mahkemesinin 2018/1165, 2018/1166, 2018/1167, 2018/1168,2018/1169, 2018/1170,2018/1171, 2018/1172 ve 2018/1173 Esas sayılı dosyaları ile dava [açtığı], İdare Mahkemesi tarafından görevsizlik kararı verildiği, kararın kesinleşmesine mütakip Hakimliğimizde süresinde itiraz davası açtığını belirterek tutanakların iptalini talep ettiği, idari yaptırım kararlarının itiraz edene 23.02.2018 tarihinde tebliğ edildiği, ancak idare mahkemesinde davaların 25.06.2018 tarihinde açıldığı, 5326 Sayılı Kabahatler Kanununun 27. maddesi uyarınca kararın tebliğinden itibaren 15 günlük süre içerisinde Sulh Ceza Hakimliğine itiraz edilmesi gerektiğinin belirtildiği, itiraz edenin hakimliğimize başvuru süresi içerisinde yanlış yargı kolu olsa da herhangi bir yargılama merciine müracaat etmediği bu nedenle itiraz süresinin geçmiş olduğu ..."

5. Başvurucu Şirket, idari yaptırıma karşı yapılacak kanun yolu başvurusu konusunda Müdürlük tarafından yanıltıldığını, bu nedenle iptal başvurusunun süresinde yapıldığının kabul edilmesi gerektiğini ileri sürerek Hâkimlik kararına itiraz etmiştir. Küçükçekmece 3. Sulh Ceza Hâkimliği (İtiraz Makamı) 16/10/2019 tarihli kararıyla itirazı reddetmiştir.

6. Başvurucu Şirket, İtiraz Makamının nihai kararını 18/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 4/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Bireysel Başvuru Sonrası Süreç

7. Başvurucu Şirket 4/11/2019 tarihinde İtiraz Makamının kararına karşı kanun yararına bozma talebinde de bulunmuş; Yargıtay 7. Ceza Dairesinin (Daire) 5/10/2021 tarihli kararıyla talebin kabulüne karar verilmiş ve bozmaya hükmedilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Kurum tarafından düzenlenen idari yaptırım kararlarında söz konusu idari para cezasına karşı kararın tebliğinden itibaren 15 gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurulabileceği yazılması gerekirken, 60 gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurulması gerektiği belirtilerek muterizin kanun yolu ve başvuru süresinde yanıltıldığı, her ne kadar idare mahkemesinde 60 günlük süreden sonra dava açılmış olsa da, muterizin gerçek kanun yolu ve süresini bölge idare mahkemesi kararının kesinleşmesinden sonra öğrendiği ve 15 günlük başvuru süresi içerisinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurduğu gözetilmeksizin, itirazın kabulü yerine yazılı şekilde karar verilmesinde isabet görülmemiş[tir.]"

8. Daire kararı Küçükçekmece Cumhuriyet Başsavcılığınca 7/2/2022 tarihinde Hâkimliğe gönderilmiştir. Hâkimlik bozma kararı doğrultusunda işlem yapılmak üzere dosyayı İtiraz Makamına göndermiştir. İtiraz Makamı da 22/2/2022 tarihinde bozma kararına uyulmasına, Hâkimlik kararının kaldırılmasına ve itiraz başvurusunun esası hakkında karar verilmek üzere dosyanın Hâkimliğe gönderilmesine karar vermiştir.

9. Hâkimlik tarafından Anayasa Mahkemesine gönderilen 15/2/2023 tarihli yazı ekinde sunulan belgelere göre Daire kararı doğrultusunda İtiraz Makamınca ret kararının kaldırılması üzerine başvurucu Şirketin iptal başvurusunun Hâkimliğin 2022/2716 D. İş sayılı dosyasına kaydedildiği, Hâkimlikçe Dairenin bozma kararına dair açıklamalara da yer verilerek iptal başvurusunun esası hakkında yapılan inceleme sonucunda 4/1/2023 tarihinde iptal başvurusunun reddine karar verildiği anlaşılmıştır. Diğer yandan, anılan kararın başvurucu Şirket vekiline 10/1/2023, Müdürlüğe de 27/1/2023 tarihinde tebliğ edildiği, kararın itiraz edilmeksizin 4/2/2023 tarihinde kesinleştiğine dair Hâkimlik tarafından 14/2/2023 tarihinde kesinleşme şerhi düzenlendiği tespit edilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu Şirket; idari yaptırım kararlarına yapılacak kanun yolu başvurusu konusunda Müdürlük tarafından yanıltıldığını, kararda belirtilen usule uyarak idari dava açtığını belirterek bu davada verilen kararların kesinleşmesi üzerine kanuni süre içerisinde Hâkimliğe iptal başvurusunda bulunduğu hâlde itirazının süre yönünden reddedilmesi nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiğinden yakınmıştır. Diğer yandan başvurucu Şirket, kanuni dayanağı olmadan idari para cezası uygulanması nedeniyle de suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Genel olarak bir hakkın açıkça 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 görülmektedir. Bu bağlamda bireysel başvuru usulünün amacına açıkça aykırı olan ve mahkemenin başvuruyu gereği gibi değerlendirmesini engelleyen davranışların başvuru hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilmesi mümkündür (Mehmet Güven Ulusoy [GK], B. No: 2013/1013, 2/7/2015, § 31; S.Ö., B. No: 2013/7087, 18/9/2014, § 28).

12. Bu kapsamda özellikle mahkemeyi 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 mahkemenin 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 ile 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 (Mehmet Güven Ulusoy, § 32; S.Ö., § 29).

13. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 83. maddesi ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 51. maddesi gereği başvurucunun istismar edici, yanıltıcı ve benzeri nitelikteki davranışlarıyla bireysel başvuru hakkını açıkça kötüye kullandığının tespit edilmesi hâlinde başvuru reddedilir ve yargılama giderleri dışında ilgilinin 2.000 Türk lirasından fazla olmamak üzere

disiplin para cezasıyla cezalandırılmasına karar verilir.

14. Somut olayda başvurucu Şirket bireysel başvuruda bulunduğu tarihte ayrıca İtiraz Makamının kararına karşı kanun yararına bozma talebinde de bulunmuştur. Diğer yandan bu talep üzerine Dairece kanun yararına bozma kararı verilmiş ve karar doğrultusunda Hâkimlikçe iptal başvurusunun esası hakkında yapılan inceleme sonucunda iptal başvurusu reddedilmiştir. Anılan ret kararı da başvurucu Şirket vekiline 10/1/2023 tarihinde tebliğ edilmiştir. Ancak başvurucu Şirket kanun yararına bozma isteminde bulunduğu, Dairece verilen bozma kararı üzerine iptal başvurusunun esası hakkında inceleme yapılarak karar verildiği ve vekile tebliğ edilen bu karara itiraz edilmediği hususlarında Anayasa Mahkemesini bilgilendirmemiştir.

15. Bireysel başvurunun yapılmasından sonraki süreçte Dairenin bozma kararı doğrultusunda idari para cezasına yönelik iptal başvurusunun Hâkimlikçe esastan incelenmesi ve bu inceleme sonucu verilen karara itiraz edilmemesi, başvurucu Şirketin mağdur statüsünün değerlendirilmesine veya idari para cezasıyla ilgili diğer ihlal iddialarına yönelik kabul edilebilirlik ve esas incelemesi bakımından oldukça önem taşımaktadır. Buna karşılık başvurucu Şirket, İçtüzük'ün 59. maddesinin (5) numaralı fıkrasında belirtilen yükümlülüklerine açıkça aykırı bir şekilde yukarıda ifade edilen olgulara ilişkin olarak herhangi bir bildirimde bulunmamıştır.

16. Açıklanan gerekçelerle başvurucu Şirketin 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 kullanımı nedeniyle reddine ve 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca başvurucu Şirket aleyhine takdiren 1.000 TL disiplin para cezasına hükmedilmesine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun başvuru hakkının kötüye kullanılması nedeniyle REDDİNE,

B. 6216 sayılı Kanun'un 51. maddesi uyarınca başvurucu Şirketin 1.000 TL disiplin para cezası ile CEZALANDIRILMASINA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu Şirket üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FATİH YARIMBAŞ

B. No: 2019/39172 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/39172

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FATİH YARIMBAŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/39172)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Fatih YARIMBAŞ

Vekili : Av. Ayten İZMİRLİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklu olan başvurucuya avukatı tarafından gönderilen posta içeriğinin savunma kapsamında kalıp kalmadığı konusunda karar verilmek üzere ceza infaz kurumu tarafından infaz hâkimliğine yapılan müracaat konusunda karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesinin haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından tutuklu bulunan başvurucuya avukatı A.İ. tarafından posta yoluyla bazı evraklar gönderilmiştir. Ceza infaz kurumu idaresi; PKK terör örgütü lideri ve üyelerinin fotoğrafları, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) mensuplarının kaynağı belirsiz sosyal medya haber çıktıları ile bazı internet sitelerinde 15 Temmuz darbe girişimiyle ilgili haber çıktıları bulunan gönderiyi başvurucuya teslim etmeyerek, bu evrakların tutuklunun savunmasına ilişkin olup olmadığı konusunda karar verilmesi için infaz hâkimliğine müracaat etmiştir.

3. İnfaz hâkimliği 16/10/2019 tarihinde tutukluya posta yoluyla gönderilen evrakın savunma kapsamında kalıp kalmadığı konusunda soruşturma aşamasında savcılık, kovuşturma aşamasında ise mahkemece karar verilmesi gerektiğinden bahisle karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Başvurucunun bu karara karşı yaptığı itiraz ağır ceza mahkemesi tarafından 25/10/2019 tarihinde reddedilmiştir.

4. Başvurucu, nihai hükmü 4/11/2019 tarihinde öğrendikten sonra 28/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

7. Başvurucu; savunmada kullanılmak üzere avukatının posta yoluyla gönderdiği belgelerin somut ve haklı bir nedene dayanmaksızın kendisine verilmemesinin savunma hakkını, etkili soruşturma yükümlülüğünü, hak arama hürriyeti ile eşitlik ilkesini ihlal ettiğini öne sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, süreçte verilen kararların gerekçelerine ve ilgili mevzuat ile içtihada yer verilmiştir. Bakanlık, başvurucunun infaz hâkimliği kararında işaret edilen ilgili soruşturma/yargılama merciine müracaat etmeden bireysel başvuruda bulunduğu gerekçesiyle başvuru yollarının tüketilmediğini ifade etmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki bilgileri yinelemiştir.

8. Başvuru, haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı yönünden 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 Mahkemesi daha önceki kararlarında hükümlü ve tutukluların gönderdiği veya kendilerine gönderilen mektupların denetlenmesine dayanak oluşturan mevzuata yer vermiştir (Ahmet Temiz, B. No: 2013/1822, 20/5/2015, §§ 16-20; Mehmet Fatih Göksan (2), B. No: 2017/38886, 8/9/2020, §§ 15-25). Mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde hükümlü ya da tutuklunun savunma için avukatına gönderdiği mektubun incelenmesi şartlarının düzenlediğini ancak mahpus ile avukatın yüz yüze görüşmesi dışında avukattan gelen mektubun denetlenmesiyle ilgili açık bir düzenlemenin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Öncelikle mevzuatta mahpusun avukatıyla haberleşmesinin savunma hakkı ve bu hakla bağlantılı olarak avukat-müvekkil ilişkisinin gizliliği ilkesi kapsamında ayrıcalıklı olduğunun kabul edildiği vurgulanmalıdır. Bu nedenle mahpusların avukatlarıyla yazışmalarının anılan hak ve ilkeyi koruyacak güvenceler kapsamında gerek avukata gönderilen gerekse avukattan gelen mektubun aynı denetleme yöntemine tabi olması gerektiği kabul edilmelidir (İrfan Kaplan, B. No: 2017/34518, 23/6/2020, §§ 63, 64).

11. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'da açıkça düzenlenerek mahpus ile avukatı arasındaki yazışmaya ayrı bir önem verildiği görülmüştür. Bu bağlamda 5275 sayılı Kanun'da belirtilen suçlardan hükümlü ya da tutuklu olanların avukatına gönderdiği veya avukatından gelen mektup, faks ve telgrafın savunmaya ilişkin olup olmadığı değerlendirilmeden infaz kurumunca fiziki olarak

denetlenmesi, iletişimin kötüye kullanıldığı düşünülüyorsa ve bu yönde makul gerekçelerin varlığı hâlinde söz konusu belgelerin incelenmek üzere infaz hâkimliğine yollanması gerekmektedir. İnfaz hâkimliği avukattan gelen mektubun savunmaya yönelik olup olmadığı yönünde inceleme yaparak karar vermelidir. Savunmaya ilişkin olmadığının tespiti hâlinde ise mevzuatın diğer hükümleri kapsamında gösterilecek makul gerekçeyle mektubun sakıncalı olup olmadığına dair karar verilebileceği anlaşılmaktadır (İrfan Kaplan, § 65).

12. İnfaz hâkimliklerinin görev alanına giren şikâyetlerin esasa girilmeden reddedilmesi üzerine etkili başvuru hakkına aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine birçok başvuru yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi bu başvurularda özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/34087, 13/10/2020; Uğur Eldemir (2), B. No: 2018/26139, 15/3/2022; Hüseyin Sinan, B. No: 2019/34480, 4/7/2022; Mesut Geçer, B. No: 2019/40371, 19/10/2022).

13. Somut olayda avukatının gönderdiği posta içeriğinin savunma hakkı kapsamında kalıp kalmadığına yönelik olarak ceza infaz kurumu müdürlüğünde posta içeriğinin başvurucuya verilip verilmeyeceği konusunda tereddüt oluşmuştur. Bu tereddüdün giderilmesi amacıyla posta içeriği infaz hâkimliğine gönderilerek bu konuda karar verilmesi talep edilmiştir. Ancak infaz hâkimliğince bu hususun kendi görev alanına girmediği, başvurucu hakkında soruşturma ya da yargılama yapan adli makam tarafından karar verilmesi gerektiğinden bahisle karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Bu karara yapılan itiraz da ağır ceza mahkemesince reddedilmiştir. İnfaz hâkimliğinin bu yaklaşımı başvurucunun savunulabilir nitelikteki iddialarının incelenmesine ve etkili bir hukuk yolunun işletilmesine engel olmuştur. Verilen kararın bu yönüyle ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği, başvurucunun iddialarının incelenmesine ve uygun bir telafi şansı sunmaya elverişli olmadığı anlaşılmaktadır. Neticede somut olaydaki müdahalenin ortadan kaldırılması için başvurabileceği ve asgari güvenceleri içeren, pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna varılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

15. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL 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. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara Batı 1. İnfaz Hâkimliğine (E.2019/3022, K.2019/3027) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

F. 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ ÇALIŞKANER

B. No: 2019/40660 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/40660

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ ÇALIŞKANER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/40660

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Cafiye Ece YALIM

Başvurucu : Ali ÇALIŞKANER

Vekili : Esra KARAİSMAİLOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kanun hükmünde kararnameyle kapatılan kurumdan yapılan taşınmaz alış işleminin muvazaalı olduğu gerekçesiyle taşınmazın mülkiyetinin Hazineye geçirilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) kullanıcıların kendilerini ilgilendiren bilgi ve belgelere ulaşabildikleri, her türlü bilgi ve belge alışverişini gerçekleştirilebildikleri vurgulanmıştır. Ayrıca tüm bu işlemlerin veri tabanında saklandığı ve belgeler/evrak üzerinde yapılan işlemlerin UYAP evrak işlem kütüğünde kayıt altına alındığı açıklanmıştır. Bu çerçevede UYAP evrak işlem kütüğü üzerinden yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğunun tespit edildiği tarih, nihai kararın sonucunun

öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 31/10/2019 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 13/12/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHARREM PINARBAŞI

B. No: 2020/91 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/91

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHARREM PINARBAŞI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/91)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayhan KILIÇ

Başvurucu : Muharrem PINARBAŞI

Vekili : Av. Semih TÜFEK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, alacağın tahsili amacıyla borçlu aleyhine başlatılan icra takibi sırasında tahsil edilen bedelin nemasının alacaklıya ödenmek yerine Hazineye irat kaydedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/12/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 1956 doğumlu olup Muğla'da ikamet etmektedir.

8. Antalya 13. İcra Dairesi Müdürlüğünde (İcra Dairesi) borçlular F.P. ve M.P. aleyhine 7.500.000 TL'lik bono içeriğindeki alacak için kambiyo senetlerine mahsus takip yoluyla icra takibi başlatılmıştır. Bononun lehtarının kim olduğu ve başvurucunun lehtar olup olmadığı bireysel başvuru dosyasından anlaşılamamaktadır.

9. Borçlular 17/10/2016 tarihinde Antalya 1. Asliye Ticaret Mahkemesinde, takibe konulan senedin teminat amaçlı olduğunun tespiti amacıyla alacaklı aleyhine menfi tespit davası açmıştır. Antalya 1. Asliye Ticaret Mahkemesince 19/10/2016 tarihinde teminat yatırılması kaydıyla takibin tedbiren durdurulmasına karar verilmiştir.

10. Alacaklı 17/4/2017 tarihinde İcra Dairesine müracaat ederek Anayasa Mahkemesinin Fatma Yıldırım (B. No: 2014/6577, 16/2/2017) kararına da atıfta bulunmak suretiyle bu paranın nemalandırılmasını talep etmiştir. İcra Dairesi, talebi kabul ederek 18/4/2017 tarihinde parayı vadeli bir mevduat hesabına yatırmıştır.

11. Başvurucu -kendi beyanına göre- 23/10/2018 tarihinde alacağın devri sözleşmesiyle takip konusu alacağı devralmıştır. Başvurucu ile borçlular 10/12/20018 tarihli muvafakatnameyle İcra Dairesi hesabındaki 540.000 TL ile bu paraya işleyen 42.018,41 TL faizin başvurucuya ödenmesi konusunda uzlaşmıştır. Başvurucu aynı tarihte İcra Dairesine müracaat ederek muvafakatname doğrultusunda işlem tesis edilmesini talep etmiştir. Ancak İcra Dairesi 11/12/2018 tarihli işlemiyle, tedbirin kalkmasını müteakip anaparanın alacaklıya ödenmesine, işleyen faizin ise Hazineye aktarılmasına karar vermiştir.

12. Antalya 1. Asliye Ticaret Mahkemesi 12/12/2018 tarihinde feragat nedeniyle menfi tespit davası hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir.

13. Başvurucu, İcra Dairesinin bu kararının iptali istemiyle 17/12/2018 tarihinde Antalya 7. İcra Hukuk Mahkemesinde (İcra Hukuk Mahkemesi) şikâyet yoluna müracaat etmiştir. Şikâyet dilekçesinde, icra dosyasındaki paranın nemasının onunla hiçbir ilgisi olmayan Hazineye aktarılmasının mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

14. İcra Hukuk Mahkemesi 10/9/2019 tarihinde şikâyeti esastan reddetmiştir. Kararın gerekçesinde 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 134. maddesinde yalnızca şikâyet süreci içinde nemalandırmaya ilişkin hükmün yer aldığı, bunun dışında nemalandırmaya ilişkin bir hükmün kanunda yer almadığı, memurun kendiliğinden parayı nemalandırma yetkisinin bulunmadığı belirtilmiştir. Kararda; İcra Dairesinde Anayasa Mahkemesinin ihlal kararına atıfla para nemalandırılmış ise de nemanın alacaklıya ödenmesinin yasal dayanağının bulunmadığı, bu sebeple Hazineye ödenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

15. Başvurucu, bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde başvurucu, Anayasa Mahkemesinin Fatma Yıldırım kararına özellikle atıf yapmış; bu karar uyarınca nemanın alacaklıya ödenmesi gerektiğini iddia etmiştir.

16. Antalya Bölge Adliye Mahkemesi 12. Hukuk Dairesince (Bölge Adliye Mahkemesi) 23/10/2019 tarihinde istinaf istemi esastan reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanunu'nun 36. maddesine atıfta bulunularak icra dairelerince

takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış paraların bankaya yatırılması hâlinde bu paralara ilişkin faiz, ikramiye ve sair menfaatlerin devlete ait olacağı belirtilmiş; anılan hüküm gözetildiğinde nemanın Hazineye ödenmesinin hukuka uygun olduğu ifade edilmiştir.

17. Nihai karar 27/11/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 23/12/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 492 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Mahkemeler, hakimler, C. savcıları ve icra iflas daireleri tarafından adli ve idari işlemlerle takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış olan paraların bankaya yatırılması halinde bu paralara ait faiz, ikramiye ve sair menfaatleri Devlete aittir."

19. Anayasa Mahkemesinin 492 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının iptaline ilişkin 5/4/2023 tarihli ve E.2023/48, K.2023/72 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"5. 492 sayılı Kanun'un 36. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrasında mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas daireleri tarafından adli ve idari işlemlerle takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınmış olan paraların bankaya yatırılması hâlinde bu paralara ait faiz, ikramiye ve diğer menfaatlerin devlete ait olduğu hükme bağlanmıştır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası kısıtlı veya gaip adına bankaya yatırılan paralar bundan müstesna tutulmuştur. Buna göre mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin -ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası ve kısıtlı veya gaibe ait paralar haricinde- görevleri sebebiyle kendilerine tevdi edilen paraları bankaya yatırması durumunda bu paraların bankaya yatırılmasından dolayı her ne ad altında olursa olsun elde edilen nema paranın sahibine değil, Hazineye ait olmaktadır.

...

7. Mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen paraların Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk teşkil ettiği açıktır. Dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesinde öngörülen güvencelerin itiraz konusu kural yönünden uygulanabilir olduğu anlaşılmaktadır.

...

9. Paranın bir başkasına kullandırılması karşılığında elde edilen menfaatler onun semeresi mahiyetindedir. Dolayısıyla paranın başkasına kullandırılması sonucu hasıl olan semerelerden yararlanma yetkisi de paranın malikine aittir. Nitekim 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 685. maddesinin birinci fıkrasında "Bir şeyin maliki, onun ürünlerinin de maliki olur." denilmek suretiyle eşyanın malikinin onun semeresine de malik olacağı kabul edilmiştir.

10. Paranın bankaya yatırılması, bankanın söz konusu parayı kullanmasına imkân sağladığından bunun karşılığında banka tarafından paranın sahibine faiz, ikramiye veya benzeri adlar altında birtakım menfaatler temin edilebilmektedir. Bankaya yatırılan paranın mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin kontrolünde bulunan bir para olması ve bu paranın anılan otoritelerce bankaya yatırılması, elde edilen nemadan yararlanma hakkının paranın malikine ait olduğu kuralını değiştirmez. Bununla birlikte

itiraz konusu kural, özel kişilere ait olup mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen paraların bankaya yatırılması sonucu elde edilen faiz, ikramiye ve diğer menfaatlerin bankaya yatırılan paranın sahibi olan özel kişilerin yerine devlete ait olmasını öngörmek suretiyle mülkiyet hakkını sınırlamaktadır.

...

12. İtiraz konusu kural özel hukuk kişisine ait olan paranın kamu otoriteleri tarafından bankaya yatırılması sonucu elde edilen semerenin Hazineye gelir olarak aktarılmasını öngörmektedir. Özel hukuk kişisine ait olan paranın semeresinin Hazineye aktarılması malikin semere miktarınca mülkten yoksun kalmasına yol açmaktadır. Dolayısıyla somut kuraldaki sınırlamanın mülkten yoksun bırakma biçimindeki ikinci kural kapsamında incelenmesi gerekecektir.

...

16. Anayasa Mahkemesi, icra iflas dairelerinin borçlulardan tahsil ettiği paranın durumunu incelediği Fatma Yıldırım kararında borçludan tahsil edilen bedelin alacaklıya ödendiği ana kadar borçlunun veya alacaklının para üzerinde tasarrufta bulunma, parayı kullanma veya paranın değerinin enflasyon karşısında aşınmasını önleyici tedbirler alma imkânı olmadığının altını çizerek borçludan tahsil edilen bedelin bu süreçte henüz icra müdürlüğünün kontrolü altında bulunduğunu, dolayısıyla bu paranın enflasyon karşısında kıymet yitirmesini önleyebilecek olanın da para üzerinde tasarrufta bulunma kudretini elinde bulunduran icra dairesi olduğunu belirtmiş; tahsil edilen paranın alım gücünü kaybetmesini engellemenin yolunun da bunun nemalandırılması olduğunu ifade etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60, 61). Anayasa Mahkemesi sonuç olarak cebri icra organlarının tahsil ettiği parayı bir mevduat hesabına yatırılması biçiminde alacağı basit bir tedbirle icra sürecinin hızlı işlememesinin borçlu üzerinde oluşturduğu olumsuz etkileri asgari seviyeye indirememesinin mülkiyet hakkının devlete yüklediği koruma pozitif yükümlülüğünün ihlali sonucunu doğurduğunu kabul etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60-63).

...

18. Bununla birlikte kural; mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerinin -ortaklığın giderilmesi neticesinde tahsil edilen para, tereke parası ve kısıtlı veya gaibe ait paralar hariç- kendilerine tevdi edilen paraları bankaya yatırmaları durumunda bu paraların bankaya yatırılmasından dolayı elde edilen nemanın devlete ait olmasını öngörmektedir.

19. Borçludan tahsil edilen para dahil olmak üzere mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine verilen paraların enflasyon karşısında değer yitirmesini önlemeye yönelik bir tedbir olarak vadeli mevduat hesabına yatırılması neticesinde elde edilen nemanın Hazineye irat kaydedilmesi karşılıksız yararlanma hükmünde olup bunun herhangi bir haklı temeli bulunmamaktadır. Devletin zorlayıcı nedenler olmaksızın özel bir kişinin mal varlığından karşılıksız yararlanması düşünülemez. Devletin sunduğu yargı ve takip hizmetleri karşılığında zaten harç alınmakta, ayrıca yapılan yargılama ve takip giderleri de ilgili taraflardan tahsil edilmektedir. Bu durumda bankaya yatırılan paranın nemasının Hazineye irat kaydedilmesinin sunulan yargı ve takip hizmetlerinin giderinin kısmen ilgililere yükletilmesi amacı taşıdığı da söylenemez. Dolayısıyla mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine tevdi edilen ve özel hukuk kişilerine ait olan paraların nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin anayasal açıdan meşru bir

amaca dayanmadığı anlaşılmaktadır.

20. Sonuç olarak mahkemeler, hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve icra iflas dairelerine herhangi bir sebeple teslim edilen ve özel hukuk kişilerine ait olan paraların nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin meşru bir amacı olmadığından kural mülkiyet hakkını ihlal etmektedir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

21. Başvurucu, İcra Dairesince tahsil edilen paranın nemasının Hazineye aktarılması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Anayasa Mahkemesinin Fatma Yıldırım kararına değinen başvurucu 2004 sayılı Kanun'un 134. maddesinde icra dairesindeki paranın nemalandırılacağına ilişkin bir hüküm olmasa da bunu açıkça yasaklayan bir hükmün de mevcut olmadığını, alacaklı ve borçlunun haklarını korumakla yükümlü olan icra dairesinin parayı nemalandırmasının anayasal bir mecburiyet olduğunu iddia etmiş; olayda mülkiyet hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini savunmuştur.

22. Bakanlık görüşünde, borçludan tahsil edilen paranın nemasının alacaklıya ödeneceğine ilişkin bir kanun hükmü veya içtihat bulunmadığından başvurucunun mülkünün mevcut olmadığı ileri sürülmüştür. Esasa ilişkin olarak ise ilgili mevzuat hükümlerine yer verilmiş ve bunların dikkate alınarak mülkiyet hakkı ihlali şikâyetinin incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Hazine ve Maliye Bakanlığının Bakanlık aracılığıyla gönderdiği görüşünde alacaklıdan tahsil edilen paranın nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin 2004 sayılı Kanun'un 134. maddesine uygun olduğu savunulmuştur.

23. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında esas itibarıyla başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

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

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

25. 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). Başvurucu adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiş ise de şikâyetin özünün borçludan tahsil edilen paranın nemasının Hazineye aktarılmasına yönelik olduğu anlaşılmakla bütün iddiaların mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

26. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

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

2. Esas Yönünden

27. Somut olayda borçludan tahsil edilen 540.000 TL'ye işleyen 42.018,41 TL faiz alacaklıya ödenmemiş, Hazineye gelir olarak kaydedilmiştir. Borçludan tahsil edilen ve borç ilişkisinin taraflarının alacaklıya ödenmesi konusunda uzlaştığı nemanın Hazineye irat kaydedilmesi bir kamu müdahalesidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 5/4/2023 tarihli ve E.2023/48, K.2023/72 sayılı kararında, borçluya ait paranın nemasının Hazineye aktarılmasını düzenleyen kural negatif yükümlülükler kapsamında incelenmiştir. Bununla birlikte Hazineye irat kaydedilen nemanın iki özel kişi arasındaki borç uyuşmazlığının çözümlenmesi amacıyla başlatılan icra takibinin neticesinde ortaya çıktığı ve nemalandırmanın esas itibarıyla mülkün korunması pozitif yükümlülüğü kapsamında gerçekleştirilen bir işlem olduğu gözetildiğinde somut olaydaki şikâyetin devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri yönünden incelenmesinin daha uygun olacağı değerlendirilmiştir.

a. Mülkün Varlığı

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).

29. Somut olayda takibe konu bono içeriğindeki alacağı başvurucunun 23/10/2018 tarihinde devraldığı hususunda bir tartışma bulunmamaktadır. Başvurucunun devraldığı alacağın Anayasa'nın 35. maddesi kapsamında mülk teşkil ettiği açıktır.

b. Genel İlkeler

30. 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 sağlamaktır. Buna göre anılan maddede bir temel hak olarak güvence altına alınan mülkiyet hakkının gerçekten ve etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Gerçek anlamda koruma sağlanması için devletin negatif yükümlülükleri dışında pozitif yükümlülüklerinin de olması gerekir. Dolayısıyla Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri uyarınca devletin mülkiyet hakkının korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu bağlamda söz konusu pozitif yükümlülükler, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyuşmazlıklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (Türkiye Emekliler Derneği, B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; Eyyüp Boynukara, B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi, B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

31. Mülkiyet hakkının devlete tahmil ettiği pozitif yükümlülükler, devletin koruyucu ve düzeltici önlemler almasını gerektirebilmektedir. Koruyucu önlemler mülkiyete müdahale

edilmesini önleyici; düzeltici önlemler ise müdahalenin etkilerini giderici, diğer bir ifadeyle telafi edici yasal, idari ve fiilî tedbirleri kapsamaktadır. Pozitif yükümlülükler mutlak olmayıp bunların ne tür koruyucu ve düzeltici edimleri kapsadığı ve bu edimlerin derecesi her somut olayın kendi koşulları içinde belirlenebilir (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi, § 47).

32. Mülkiyet hakkına üçüncü kişiler tarafından müdahalede bulunulması durumunda bu müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesini, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal birtakım hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir. Bu bağlamda hak ihlalinin sonuçlarının giderilmesi bakımından ne tür hukuki mekanizmaların öngörüleceği hususu devletin takdirindedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin tercih edilen idari veya yargısal mekanizmanın malik üzerinde doğurduğu olumsuz etkilerin düzeltilmesi bakımından yeterli ve elverişli olup olmadığı hususundaki denetim yetkisi saklıdır. Bu bağlamda düzeltici bir mekanizmanın hiç oluşturulmaması veya oluşturulan mekanizmanın müdahaleden önceki durumu tesis edici veya oluşan kayıpları giderici bir nitelik arz etmemesi durumunda mülkiyet hakkının devlete yüklediği pozitif yükümlülükler ihlal edilmiş olur (Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limited Şirketi, § 49).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Somut olayda 7.500.000 TL'lik bono içeriğindeki alacak için borçlular aleyhine kambiyo senetlerine mahsus takip yoluyla icra takibi başlatılmıştır. Buna karşılık borçlular da borçsuzluğun tespiti amacıyla menfi tespit davası açmıştır. Bu davada teminat karşılığında ihtiyati tedbir kararı verilmiştir. Alacaklı, Fatma Yıldırım kararına da atıfta bulunarak borçluların İcra Dairesine yatırdığı 540.000 TL'nin nemalandırılması için talepte bulunmuştur. İcra Dairesi talebi kabul ederek 18/4/2017 tarihinde parayı vadeli bir mevduat hesabına yatırmıştır. Bono içeriğindeki alacağı 23/10/2018 tarihinde devralan başvurucu ile borçlular arasında uzlaşmaya varılmasının akabinde menfi tespit davasından feragat edilmiştir. Menfi tespit davasının feragat nedeniyle ortadan kalkması üzerine taraflar 540.000 TL ile bu paraya işleyen 42.018,41 TL faizin alacaklıya ödenmesi hususunda uzlaşmasına rağmen İcra Dairesi sadece 540.000 TL'yi başvurucuya ödemiş, nemanın ise Hazineye aktarılmasına karar vermiştir. Başvurucunun şikâyetini inceleyen İcra Hukuk Mahkemesi; İcra Dairesince tahsil edilen paranın nemalandırılacağına ilişkin bir hükmün bulunmadığını, bu sebeple nemanın Hazineye aktarılması gerektiğini belirterek davayı reddetmemiştir. Bölge Adliye Mahkemesi ise 492 sayılı Kanun'un 36. maddesine atıfta bulunarak İcra Dairesinin borçluya ait parayı nemalandırması hâlinde nemanın Hazineye ait olacağını ifade ederek istinaf istemini reddetmiştir.

34. Anayasa Mahkemesinin Fatma Yıldırım kararında vurgulandığı üzere özel borç ilişkileri bağlamında mülkiyetin korunması ödevi, somutlaşmış ve icra edilebilir hâle gelen ancak borçlu tarafından rızaen ödenmeyen alacakların devlet tarafından kamu gücü kullanılmak suretiyle borçludan tahsil edilebilmesini gerektirmektedir. Cebri icra, devlete yüklenen bu ödevin ifası kapsamında kurulan hukuksal bir mekanizmadır. Rızaen ödenmeyen alacakların tahsili amacıyla oluşturulan ve bu çerçevede kamu gücü yetkileriyle donatılan cebri icra organlarının -bu görevini yerine getirirken- mülkün (somutlaşmış alacağın) korunmasına yönelik birtakım tedbirler alması gerekebilir. Alınması gereken tedbirlerin neler olduğu, her somut olayın kendi koşulları içinde değişebilmektedir. Ancak bu çerçevede, cebri icra organlarından olağanın ötesinde bir tedbir alması beklenmemelidir (Fatma Yıldırım, §§ 57,

58).

35. Devletin cebri icra sürecini makul bir sürede sonuçlandırma yükümlülüğü altında olduğu gözetildiğinde cebri icranın uzaması hâlinde gerek borçlunun gerekse alacaklının hak ve menfaatlerinin korunması amacıyla somut olayın gerektirdiği her türlü tedbirin alınması devletin sorumluluğundadır. Özellikle icra sürecinde devletin hâkimiyeti ve kontrolü altında bulunan borçlu veya alacaklıya ait mal ve hakların ekonomik değerini koruyucu ve idareye normal idari işleyişin dışında bir külfet yüklemeyecek tedbirlerin alınmaması somut olayın koşulları çerçevesinde koruma yükümünün ihlali olarak yorumlanabilir (Fatma Yıldırım, § 59).

36. Anayasa Mahkemesi Fatma Yıldırım kararında, borçludan tahsil edilen bedelin alacaklıya ödendiği ana kadar alacaklının para üzerinde tasarrufta bulunma, parayı kullanma veya paranın değerinin enflasyon karşısında aşınmasını önleyici tedbirler alma imkânı olmadığının altını çizerek alacaklıdan tahsil edilen bedelin bu süreçte henüz icra müdürlüğünün kontrolü altında bulunduğunu, dolayısıyla bu paranın enflasyon karşısında kıymet yitirmesini önleyebilecek olanın da para üzerinde tasarrufta bulunma kudretini elinde bulunduran icra dairesi olduğunu belirtmiş; tahsil edilen paranın alım gücünü kaybetmesini engellemenin yolunun da bunun nemalandırılması olduğunu ifade etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60, 61). Anayasa Mahkemesi sonuç olarak cebri icra organlarının ihale bedelinin vadeli bir mevduat hesabına yatırılması biçiminde alacağı basit bir tedbirle icra sürecinin hızlı işlememesinin başvurucu üzerinde oluşturduğu olumsuz etkileri asgari seviyeye indirememesinin mülkiyet hakkının devlete yüklediği koruma pozitif yükümlülüğün ihlali sonucunu doğurduğunu kabul etmiştir (Fatma Yıldırım, §§ 60-63).

37. Somut olayda İcra Dairesi; borçludan tahsil ettiği parayı Anayasa Mahkemesinin anılan kararını gözeterek nemalandırmış ise de nemayı başvurucuya ödememiş, Hazineye aktarmış, yargı mercileri de İcra Dairesinin bu işlemini hukuka uygun bulmuştur.

38. Belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesince İcra Dairesinin borçludan tahsil ettiği paranın enflasyon sebebiyle değer yitirmesini önleyici bir tedbir olarak parayı nemalandırmasının anayasal bir yükümlülük olduğunu tespit etmesine rağmen İcra Hukuk Mahkemesinin paranın nemalandırılmasını öngören bir kanun hükmünün bulunmadığını belirterek davayı reddetmesi anayasal ilkeleri gözardı eden bir yorum olarak değerlendirilmiştir.

39. Mahkemelerin hukuk kurallarını yorumlama yetkisi, bunların Anayasa hükümleri ışığında yorumlanması yükümlülüğünü de beraberinde getirmektedir. Buna göre mahkemeler, önlerindeki uyuşmazlığa uygulayacakları mevzuat hükümlerini anayasal ilke ve güvenceleri gözeterek yorumlama mecburiyeti altındadır. Bir mevzuat hükmünün birden farklı biçimde yorumlanmasının mümkün olduğu hâllerde Anayasa'ya aykırı olan yorumun benimsenmesinden kaçınılması Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin bir gereğidir. Diğer bir ifadeyle Anayasa'ya uygun yorum ilkesi hâkimin hukuk kurallarını yorumlama serbestîsinin sınırını oluşturmaktadır. Dolayısıyla hâkimin bir hukuk kuralının anlam ve kapsamını tespit ederken Anayasa'yı ve anayasal ilkeleri hesaba katmaması Anayasa'nın normlar hiyerarşisinin tepesinde yer almasını anlamsız hâle getirir. Bu bağlamda Anayasa kâğıt üzerinde kalan bir metin değil yaşayan, hukuk sistemini yönlendiren, her türlü kamusal tasarrufta gözetilmesi gereken hukuki bir belgedir (Mehmet Fatih Bulucu [GK], B. No: 2019/26274, 27/10/2022, § 76).

40. İcra Dairesinin paranın icra sürecinin uzamasına bağlı olarak değer kaybetmesini

önleyici tedbirler alması anayasal bir yükümlülük olup paranın nemalandırılmasını yasaklayan açık bir kanun hükmü bulunmadığına göre derece mahkemelerinin hukuk kurallarını icra dairesinin bu anayasal yükümlülüğünün ihlal edilmesini önleyecek şekilde yorumlaması Anayasa'nın üstünlüğü ilkesinin bir gereğidir. Bu bağlamda İcra Hukuk Mahkemesinin yorumunun Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi ile hukuk kurallarını Anayasa'ya uygun olarak yorumlama ödeviyle uyumlu olduğunu söylemek mümkün değildir.

41. Öte yandan Bölge Adliye Mahkemesinin İcra Hukuk Mahkemesinin gerekçesini değiştirdiği ve 492 sayılı Kanun'un 36. maddesine dayanarak istinaf istemini reddettiği görülmektedir. Anılan maddede, icra daireleri tarafından takip işlemlerinden dolayı herhangi bir sebeple alınan paraların bankaya yatırılması hâlinde bu paralara ilişkin faizlerin devlete ait olduğu belirtilmiştir. Bölge Adliye Mahkemesi bu hükmün somut olayda borçlunun yatırdığı paranın nemasının İcra Dairesi tarafından başvurucuya ödenmesine engel teşkil ettiğini değerlendirmiştir.

42. Sözü edilen fıkranın metni dikkate alındığında Bölge Adliye Mahkemesinin bu yorumunun bariz takdir hatası veya keyfîlik teşkil ettiği söylenemez. Bu durumda yoruma açık olmayan bir kanun hükmünün varlığından söz edilmesi mümkündür. Nitekim Anayasa Mahkemesi 5/4/2023 tarihli ve E.2023/48, K.2023/72 sayılı kararında, kuralın özel hukuk kişisine ait olan paranın kamu otoriteleri tarafından bankaya yatırılması sonucu elde edilen semerenin Hazineye gelir olarak aktarılmasını öngördüğünü tespit ederek anayasallık denetimini bu anlam ve kapsam üzerinden yapmıştır (bkz. § 19).

43. Sözü edilen kararda, yoruma açık olmayan ve borçludan tahsil edilen bedelin nemasının Hazineye intikalini öngören bu hükmün Anayasa'nın 35. maddesine aykırı olduğunu tespit etmiş ve hükmün iptaline karar verilmiştir. Kararda, borçludan tahsil edilen paranın enflasyon karşısında değer yitirmesini önlemeye yönelik bir tedbir olarak vadeli mevduat hesabına yatırılması neticesinde elde edilen nemanın Hazineye irat kaydedilmesinin karşılıksız yararlanma hükmünde olduğu ve herhangi bir haklı temelinin bulunmadığı vurgulanmıştır. Kararda ifade edildiği üzere devletin zorlayıcı nedenler olmaksızın özel bir kişinin mal varlığından karşılıksız yararlanması düşünülemez. Devletin sunduğu yargı ve takip hizmetleri karşılığında zaten harç alınmakta, ayrıca yapılan yargılama ve takip giderleri de ilgili taraflardan tahsil edilmektedir. Bu durumda bankaya yatırılan paranın nemasının Hazineye irat kaydedilmesinin sunulan yargı ve takip hizmetlerinin giderinin kısmen ilgililere yükletilmesi amacı taşıdığı da söylenemez. Kararda netice itibarıyla icra iflas dairelerine tevdi edilen ve özel hukuk kişilerine ait olan paraların nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin anayasal açıdan meşru bir amaca dayanmadığı belirtilmiştir.

44. Ayrıca vurgulamak gerekir ki derece mahkemeleri Anayasa'ya uygun olarak yorumlanması mümkün olmayan bir kanun hükmünün uygulanması konusunda çaresiz değildir. Anayasa'nın 152. maddesinin birinci fıkrasında, bir davaya bakmakta olan mahkemenin uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde söz konusu hükmün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvuru imkânını haiz olduğu belirtilmiştir. Anayasa'ya aykırı olduğu düşünülen bir hükmün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulması derece mahkemeleri yönünden bir yetki olmanın yanında aynı zamanda da görevdir. Anayasa'ya aykırı olduğu hâlde kanun hükmüne karşı itiraz yoluna gidilmeyerek uyuşmazlığın çözüme kavuşturulması o davada görevli mahkemenin Anayasa ile kendisine verilen görevi yerine getirmediği anlamına gelir ve Anayasa ile korunan temel hak ve hürriyetlerin de ihlaline sebebiyet verir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Hulusi Yılmaz [GK], B. No:

2017/17428, 1/12/2022, § 52).

45. Diğer taraftan anayasa koyucu, kanunla insan hakları alanındaki milletlerarası sözleşmelerin aynı konuda farklı hükümler içermesi durumunda çıkabilecek uyuşmazlıklarda özel bir çatışma kuralı ihdas etmiştir. Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasına 7/5/2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle eklenen cümle "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." hükmünü içermektedir. Nitekim anılan maddenin gerekçesinde de "Uygulamada usulüne göre yürürlüğe konulmuş insan haklarına ilişkin milletlerarası andlaşmalar ile kanun hükümlerinin çelişmesi halinde ortaya çıkacak bir uyuşmazlığın hallinde hangisine öncelik verileceği konusundaki tereddütlerin giderilmesi amacıyla 90 ıncı maddenin son fıkrasına hüküm eklenmektedir." denilmiştir. Dolayısıyla bir dava sırasında uygulanacak kanun hükmünün temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşma hükümlerine aykırı olması durumunda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınarak da uyuşmazlık çözümlenebilir. Bireysel başvuru bakımından Anayasa ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak koruma alanında yer alan temel hak ve özgürlüklerin kapsamına özel olarak dikkati çekmek gerekir. Ortak koruma alanında bulunan Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlükler zaten Anayasa hükümleri ile korunduğu için yukarıdaki çatışma kuralının uygulanmasından önce somut norm denetimine başvurulmasının ayrı bir önemi vardır (Hulusi Yılmaz, § 53).

46. Sonuç olarak borçludan tahsil edilen paranın nemasının Hazineye intikal ettirilmesinin meşru bir amacı olmadığından bu durum Anayasa'nın 35. maddesini ihlal etmektedir. Öte yandan Anayasa'nın 35. maddesine açıkça aykırı uygulamanın dayanağını teşkil eden 492 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvuru yapılmamış olması da mahkemelerin Anayasa'nın 152. maddesinden kaynaklanan yükümlülüklerinin ihlal edilmesi sonucunu doğurmuştur.

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

3. Giderim Yönünden

48. 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.”

49. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılamaya hükmedilmesini talep etmiştir.

50. 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).

51. 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).

52. Somut olayda ihlal, 492 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının yoruma açık olmayan hükmünün uygulanmasından kaynaklanmaktadır. Bununla birlikte Anayasa'nın 152. maddesi de hâkime davada uygulayacağı kanun hükmünün Anayasa'ya uygun olup olmadığını inceleme ve Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvuru yapma görevi yüklediği gözetildiğinde ihlalin aynı zamanda mahkeme kararından da kaynaklandığı söylenebilir. Ayrıca ihlale yol açan hüküm bireysel başvurunun yapıldığı tarihten sonra Anayasa Mahkemesinin 5/4/2023 tarihli ve E.2023/48, K.2023/72 sayılı kararıyla da iptal edildiğini belirtmek gerekir. Bu durumda, iptal kararında belirtilen hususlar da dikkate alınmak suretiyle yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin Antalya 7. İcra Hukuk Mahkemesine gönderilmesi gerekir.

53. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 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 giderilmesi için Antalya 7. İcra Hukuk Mahkemesine (E.2018/135, K.2019/244) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ERHAN ŞEKER

B. No: 2020/167 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/167

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ERHAN ŞEKER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/167)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Erhan ŞEKER

Vekili : Av. Emre AKARYILDIZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, infaz hâkimliğine yapılan şikâyetin esasa girilmeden reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, infaz hâkimliğine başvurarak kendisine gelen mektup, faks ve telgrafların ceza infaz kurumu bünyesinde bulunan mektup okuma komisyonu tarafından okunması ve sonrasında Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne (UYAP) kaydedilmesi uygulamasının kaldırılmasını talep etmiştir. İnfaz hâkimliği; şikâyet konusu işlemin 10/10/2016 tarihli Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü yazısına istinaden yapıldığını ve ceza infaz kurumu idaresinin takdirinde olmadığını belirterek Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün işlemlerine karşı ise idari yargı yolunun açık olduğu gerekçesiyle talebin görev yönünden reddine karar vermiş; ağır ceza mahkemesi başvurucunun bu karara itirazını kesin olarak reddetmiştir.

3. Başvurucu, nihai hükmü 16/12/2019 tarihinde öğrendikten sonra 24/12/2019 tarihinde

bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

6. Başvurucu; kişisel verilerini de içeren özel yazışma niteliğindeki mektuplarının sakıncalı olup olmadıklarına bakılmaksızın UYAP'a taranarak süresiz bir şekilde muhafaza edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile haberleşme hürriyetinin, söz konusu uygulamaya karşı yaptığı şikâyetin derece mahkemelerince duruşma yapılmaksızın incelenmesi ve esasa girilmeksizin görev yönünden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık, başvurucunun gelen/giden tüm mektup, faks ve telgraflarının Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün Mektup ve Faksların UYAP Sistemine Kaydedilmesi ve Silinmesi başlıklı 4/8/2021 tarihli genel yazısı uyarınca otomatik olarak silinmekte olması nedeniyle mağdur sıfatı bulunmadığı ve infaz hâkimliğinin idari yargı yolunun görevli olması nedeniyle talebi esastan incelemediği görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

7. Başvuru, özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı 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. İnfaz hâkimliklerinin kuruluş, görev, çalışma esas ve usullerini düzenleyen 16/5/2001 tarihli 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 5. maddesinde ceza infaz kurumlarında hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlerin kanun veya diğer mevzuat hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle şikâyet yoluyla infaz hâkimliğine başvurulabileceği hüküm altına alınmıştır. Aynı Kanun'un 4. maddesinde ise hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak infaz hâkimliklerinin görevlerinden biri olarak sayılmıştır (Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/37087, 13/10/2020, § 44).

10. Anayasa Mahkemesi benzer bir başvuruda derece mahkemelerince ortaya konulan bu yaklaşımın temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiğine yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamadığını belirtmiş ve ihlal sonucuna ulaşmıştır (Meral Danış Beştaş (3), §§ 47-49).

11. Başvurunun özü, UYAP'a kaydedilen mektupların silinmesine ilişkindir. Mektupların UYAP'a kaydedilmesi işleminin dayanağı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün yazısıdır. Bununla beraber başvurucu, İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyette söz konusu yazıya istinaden kendi mektuplarının kaydedilmesinden yakınmaktadır. Diğer bir ifadeyle, başvurucunun şikâyetinin konusu işlemin dayanağı olan yazı değil, bu yazı uyarınca kendisi hakkında tesis edilen birel işlemdir. İnfaz Hâkimliği kararında ise şikâyet konusu işlemin ceza infaz kurumu idaresinin takdirinde olmadığının belirtilmekle yetinildiği, şikâyet

konusunun 4675 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve infaz hâkimliklerine mahpusların hak ve hürriyetlerinin korunması adına geniş bir görev alanı tanıyan düzenlemenin kapsamına hangi nedenlerle girmediği hususunda ikna edici açıklamalarda bulunulmadığı görülmektedir.

12. Başvurucunun İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyet, başvurusunun 4675 sayılı Kanun kapsamında olmadığı yönünde verilen kararın bu yönüyle ilgili ve yeterli gerekçeler içermediği, başvurucunun iddialarının incelenmesine ve uygun bir telafi şansı sunmaya elverişli olmadığı anlaşılmaktadır. Derece mahkemelerince verilen kararların dayanağı olarak gösterilen ilgili mevzuatın başvuruya konu işlemin hukuka ve Anayasa'ya uygun olup olmadığının denetlemesini yasaklamadığı da dikkate alındığında derece mahkemelerince ortaya konulan bu yaklaşım, temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiğine yönelik şikâyetin etkili bir şekilde incelenmesine imkân sağlamamıştır. Neticede başvurucuya, özel hayata saygı hakkı kapsamında olduğunu ileri sürdüğü müdahalenin ortadan kaldırılması talebiyle başvurabileceği ve asgari güvenceleri içeren, pratikte de işleyen etkili bir hukuk yolunun sunulmadığı sonucuna varılmıştır.

13. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN bu görüşe katılmamıştır.

14. Özel hayata saygı hakkıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığından haberleşme hürriyeti ve adil yargılanma hakkı yönünden ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek görülmemiştir.

III. GİDERİM

15. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

16. Başvuru konusu mektupların UYAP'tan silindiği dikkate alındığında ihlalin ve 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 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ile bağlantılı olarak Anayasa’nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE İrfan FİDAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 18.800 TL vekalet 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 Silivri 2. İnfaz Hâkimliği (E.2019/5411, K.2019/5477) ve Silivri Ağır Ceza Mahkemesi (2019/3008 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu; kendisine gelen ve kendisi tarafından gönderilmek istenen mektupların süresiz biçimde UYAP'a kaydedilmesi işlemine son verilmesi talebinin görev yönünden reddedilmesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Başvuru konusu yapılan işlem cezaevi idaresinin takdirinde olmayıp Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 10/10/2016 tarihli yazısına istinaden yapılmıştır. Mevcut başvurudan anlaşıldığı üzere ihlal iddiası belirli bir mektuba ilişkin olmayıp genel olarak cezaevi kurumunca tatbik edilen genel bir uygulama olarak mektupların UYAP'a kaydedilmesine yöneliktir. Bu anlamda İnfaz Hakimliği, başvurucunun talebinin cezaevi idaresinin takdirine bağlı olmadığı, söz konusu uygulamanın Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün kararına istinaden yapıldığı sonucuna ulaşmıştır.

3. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun şikâyetlerine benzer nitelikteki şikayetleri Kemal Karanfil (B. No: 2017/24776, 24/5/2018) kararında değerlendirmiş ve bu tür şikâyetlerin incelenmesinde gözönüne alınacak kriterleri belirlemiştir. Buna göre uygulama, ancak ilgili yazışmanın incelenerek içeriğinin denetlenmesi sonucu mümkün olabilmektedir. Sakıncalı olarak değerlendirilen yazışmanın hakkındaki yargısal işlemlerin tamamlanması için gerekli süre sonuna kadar kurumca muhafaza edilmesi ise kanuni bir zorunluluktur (Kemal Karanfil, B. No: 2017/24776, 24/5/2018, § 64).

4. Yargı birimleri tarafından gerçekleştirilen idari veya yargısal işlemlerde işlemle ilgili fiziki tüm evrakın işlem şeffaflığını sağlamak amacıyla UYAP sistemine kaydedildiği bilinmektedir. Bu evrak arasında belirli kişilere ait kişisel bilgilerin yer alması da işin doğası gereği mümkündür. Kişisel veri niteliğinde olan bu bilgilerin sisteme hangi kurallar çerçevesinde, hangi amaçla ve kimler tarafından kaydedileceği ve saklanacağı, bilgileri kaydeden yargı biriminin niteliğine göre ilgili kanunda düzenlenmektedir (Kemal Karanfil, § 65).

5. Anılan karardan sonra Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından 19/1/2021 tarihli yeni bir genel yazı çıkarılmıştır. Ardından 7328 sayılı Kanun ile 5275 sayılı Kanun’un 68. maddesine 5. fıkra eklenmiş ve söz konusu yeni düzenlemenin uygulanması ile ilgili olarak Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından 4/8/2021 tarihinde yeni bir genel yazı çıkarmıştır.

6. 5275 sayılı Kanun’un 68. maddesinde yapılan değişiklik ve ekleme ile kamu düzeninin korunması ile kişi, toplum ve kurum güvenliğinin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla terör suçları, örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan mahkûm olan veya tehlikeli halde bulunan ya da dışarı ile iletişiminin kurum güvenliği açısından tehlikeli olabileceği değerlendirilen hükümlülere gelen veya bu hükümlüler tarafından gönderilen mektup, faks ve telgrafların dijital olarak kaydedilebileceği veya fiziki olarak saklanabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu itibarla, bu iletilere ilişkin kayıt veya belgelerin amacı dışında kullanılmaması, Kanunda

açıkça belirtilen haller dışında hiçbir kişi veya kurumla paylaşılmaması ve herhangi bir soruşturma ve kovuşturmaya konu edilmemiş ise en geç bir yıl sonunda silinmesi sağlanmaktadır.

7. Bu şekilde Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 4/8/2021 tarihli yazısında belirtildiği üzere herhangi bir soruşturma ve kovuşturmaya konu edilmemiş kayıtların en geç bir yıl sonunda silinmesi sağlanmaktadır. Buna ek olarak hükümlü ve tutuklu tarafından resmî makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup, faks ve telgrafların denetime tabi olmaması nedeniyle kayıt işleminin uygulanmayacağı da kanun tarafından güvence altına alınmıştır.

8. Somut olayda başvurucunun mektuplarının UYAP sistemine kaydedildiği iddia edilmişse de anılan kayıtların herhangi bir şekilde kullanıldığının iddia edilmediği, UYAP Bilişim Sisteminde kayıt altına alınan bu verilere kurum müdürlüğü tarafından belirlenen yetkilendirilmiş personel dışında kalan diğer personelin erişim imkânı bulunmadığı, ayrıca 4/8/2021 tarihli Ceza ve Tevkif evleri Genel Müdürlüğünün yazısı uyarınca silindiği belirlenmiştir.

9. Sonuç olarak başvurucunun UYAP'a kaydedildiğini iddia ettiği mektuplarının UYAP sisteminden silindiği, anılan kayıtların kullanıldığının iddia edilmediği bu haliyle başvurucunun özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti yönünden mağdur sıfatının kalmadığı değerlendirilmiştir.

10. Öte yandan etkili başvuru hakkının tek başına ileri sürülemeyeceği ve bir hakla bağlantılı olarak incelenebileceği dikkate alındığında etkili başvuru hakkı yönünden de mağdur sıfatının kalmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

11. Açıklanan nedenlerle özel hayata saygı hakkı ve bu hakla bağlantılı etkili başvuru hakkı yönünden mağdur sıfatı kalmadığı için kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği kanaatine vardığımdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye İrfan FİDAN

M.A. (2)

B. No: 2020/879 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/879

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.A. BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/879)

Karar Tarihi: 4/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

RESEN GİZLİLİK KARARI VERİLDİ

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : M.A.

Vekili : Av. Abdullah Aykan ŞEKER

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, Anayasa Mahkemesinin masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin kararı üzerine yapılan yeniden yargılamada ihlal kararına uygun karar verilmemesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/1/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

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

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

7. Başvurucu, Bakanlık görüşüne süresi içinde cevap vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Anayasa Mahkemesinin M.A. (B. No: 2015/19048, 24/5/2018) kararına göre ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Olayın Arka Planı

9. Başvurucu, Ankara Barosuna kayıtlı olarak avukatlık mesleğini icra etmekteyken hakkında sahtecilik suçu isnadıyla kamu davası açılmıştır.

10. Ceza Mahkemesi 17/11/2009 tarihli kararıyla başvurucunun sahtecilik suçunu işlediğine kanaat getirerek cezalandırılmasına hükmetmiş ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar vermiştir. Bu karara yönelik itiraz ağır ceza mahkemesince reddedilmiştir.

11. Ankara Barosu, başvurucunun ceza yargılamasına konu eylemi nedeniyle hakkında disiplin soruşturması başlatmıştır. Disiplin soruşturması sonucunda 17/2/2011 tarihli işlemle 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin (a) bendi ile 134. ve 135. maddeleri uyarınca başvurucunun iki yıl süreyle meslekten yasaklanmasına karar verilmiştir.

12. Söz konusu disiplin işlemine karşı başvurucunun yaptığı itiraz Türkiye Barolar Birliğince reddedilmiş ve Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünce ceza onaylanmıştır.

13. Başvurucu, disiplin cezasının iptali talebiyle dava açmıştır. Ankara 12. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 4/3/2013 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir.

14. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının sanık hakkında hukuki sonuç doğurmayacağı hükme bağlanmış ise de, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının mahkemece bütün delillerin denetime imkan verecek şekilde toplanması, fiil ve faile bağlı olarak suç vasfının tayini ve bu vasıflandırmaya uygun bir şekilde mahkumiyet kararı verilerek yargılamanın bitirilmesi, ancak verilen mahkumiyet hükmünün açıklanmaması ve sanığın belirli bir denetim süresi içinde denetimli serbestliğe tabi tutulması anlamında bulunduğu, genel veya özel af niteliği taşımadığı, mahkemenin söz konusu karar ile işten elini çektiği, verilen kararın itiraz kanun yolundan geçmek suretiyle kesinleştiği, böylece ortada şekli anlamda bir kesin hükmün bulunduğu, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına konu sahtecilik suçunun Avukatlık Kanunu'nun 5/1-a maddesine göre avukatlığa engel suçlardan olduğu, anılan Kanunun 136/1. maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezasını gerektirdiği görülmektedir.

Bu durumda; sahtecilik eyleminde bulunduğu hususu mahkeme kararı ile sabit olan davacının, eyleminin 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5/a maddesiyle bağdaşmadığı açık olup, aynı Kanunun 135/4. maddesi gereğince takdiren iki yıl süreyle işten yasaklama cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu disiplin cezası işleminde ve bu işlemin

onanmasına ilişkin işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

15. Ret hükmü Ankara Bölge İdare Mahkemesi 4. Kurulunun 25/3/2015 tarihli kararı ile onanmış ve karar düzeltme talebi aynı Kurulun 14/9/2015 tarihli kararı ile reddedilmiştir.

16. Diğer taraftan Ceza Mahkemesi 31/12/2015 tarihli kararıyla başvurucunun beş yıl içinde yeni bir suç işlememiş olduğu gerekçesiyle davanın düşürülmesine hükmetmiştir.

B. Başvurucunun Anayasa Mahkemesine Yaptığı Bireysel Başvuru ve Verilen İhlal Kararı

17. Başvurucu, disiplin cezasına karşı açtığı davanın reddedilmesi üzerine 11/12/2015 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Bireysel başvuru formunda, hukuki sonuç doğurmaması gereken HAGB ile sonuçlanan ceza yargılaması esas alınarak davasının reddedildiğini, yargılama sürecinde gerekçesiz karar verildiğini belirterek masumiyet karinesinin ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Anayasa Mahkemesi M.A. kararında, başvurucunun iddialarını masumiyet karinesi yönünden değerlendirmiştir. Kararda; İdare Mahkemesinin disiplin cezasının hukuka uygun bulunduğu yönündeki gerekçesini uyuşmazlık konusu disiplin cezasına esas olan olaylara ilişkin yeni bir değerlendirme yapmadan HAGB kararına dayandırdığı ve başvurucuya isnat edilen suçun mahkeme kararı ile sabit olduğunu ifade ettiği belirtilmiştir. İdare Mahkemesi kararında yalnızca ceza dosyası kapsamında verilen kararın esas alındığı, Mahkemenin ceza yargılamasından bağımsız, kendi görüşünü ortaya koyacak herhangi bir delili kararında irdelemediği, olay ve olgular hakkında yeni bir değerlendirme yapmadığı ifade edilmiştir. Başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna varılmış ve kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mahkemeye gönderilmesine karar verilmiştir.

C. Anayasa Mahkemesinin M.A. Kararı Üzerine Yapılan Yeniden Yargılama ve Verilen Karar

19. Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı sonrasında İdare Mahkemesince yeniden yargılama yapılmıştır.

20. Mahkeme 26/10/2018 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Dava dosyasında yer alan bilgi, belgeler ile soruşturma raporunun incelenmesinden; davacı hakkında, alacaklı Türk Telekom A.Ş. vekili sıfatıyla başlattığı icra takiplerine ilişkin olarak 168 adet icra dosyasında, icra müdür ve yardımcılarının bilgisi olmaksızın, zapta muhtelif talepler yazıp alt kısmına 'usul ve yasaya uygun talep gibi işlem yapılmasına karar verildi' şeklinde sahte kaşe basarak, tarih atıp icra müdür yardımcısı yerine imzalayarak, talepleri doğrultusunda işlem yapılmasını sağladığından bahisle Adalet Bakanlığınca 25/6/2004 tarihli 'Olur' ile soruşturma izni verilmesi üzerine başlatılan disiplin soruşturması sonunda disiplin kovuşturması açılmasına karar verildiği, yapılan disiplin kovuşturmasında, davacı yaptığı savunmada; 'İcra müdürlüğünde işlerin çok yoğun olması nedeniyle her dosyaya elle ' usul ve yasaya uygun talep gibi işlem yapılmasına karar verildi sözünü yazmak zaman alacağından kaşe yaptırıldığını, yetkili imzanın kendi tarafından atılmadığını, yanında çalışan elemanların imzalamış olabileceğini, bununda bilgisizlikten kaynaklandığını..' şeklinde savunma yaptığı, Ankara 20. İcra Müdürlüğü'nce davacıya isnat eyleme ilişkin 25/05/2004 tarihli tutanağın incelenmesinden; davacının takip ettiği 168 adet icra dosyasında 'usul ve yasaya uygun talep gibi işlem yapılmasına karar verildi' şeklinde sahte kaşe basılarak yapılan dosyalardaki son işlemlerin müdürlüklerinde kullanılmayan ve kendilerine ait olmayan kararların müdürlüklerinde çalışan müdür/müdür yardımcılarına ait

olmadığı ve kaşe üzerindeki imzanın da aynı şekilde müdürlük yetkililerine ait olmadığının tespit edildiğini belirtilerek, 168 adet dosya numarasının yazılması suretiyle icra müdürü, iki icra müdür yardımcısı ve dört zabıt katibi tarafından imza altına alınarak tutanak tutulduğu, iş bu tutanakla Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç duyurusunda bulunulduğu, ayrıca Ankara Barosu tarafından da yapılan disiplin soruşturması neticesinde disiplin kovuşturması açılmasına karar verildiği, disiplin kovuşturmasına konu eylemi nedeniyle sahtecilik suçundan açılan ceza davası sonunda Ankara 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 17/11/2009 tarih ve Esas:2009/292, Karar:2009/350 sayılı kararı ile 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 342/1 ve 59. maddeleri uyarınca cezalandırılmasına ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231/5. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği, ceza davasında yapılan yargılamada Ankara 20. İcra Müdürlüğü'nce davacıya isnat eyleme ilişkin 25/05/2004 tarihli tutulan tutanakta isimleri yer alan 20. İcra Müdürlüğü personelinin tanık olarak ifadelerine başvurulduğu, ifadelerin tamamının aynı yönde olduğu ve 'bahse konu icra dosyalarında, davacı vekilince yapılan taleplerin altında 'usul ve yasaya uygun talep gibi işlem yapılmasına karar verildi icra müdürü' yazılı kaşenin müdürlüklerine ait olmadığı ve kaşe üzerindeki imzalarında müdürlüklerinde çalışan herhangi bir personele ait olmadığı,' şeklinde ifade verildiği, ayrıca davacının kendi vekaletnamesinin bulunduğu ve hukuki sorumluluğun kendisine ait olduğu dosyalarda, İcra müdürlüğünde işlerin çok yoğun olması nedeniyle her dosyaya elle 'usul ve yasaya uygun talep gibi işlem yapılmasına karar verildi' sözünü yazmak zaman alacağından kaşe yaptırıldığını, yetkili imzanın kendi tarafından atılmadığını, yanında çalışan elemanların imzalamış olabileceğini, bunun da bilgisizlikten kaynaklandığını ve iş bu çalışanların adreslerini bilmediğini' şeklinde savunma yaptığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, kovuşturmaya konu disiplin soruşturma dosyası içeriği ve açılan kamu davası dosya içeriğinde yer alan bilgi ve belgeler ile tanık anlatımları ve yukarıda bahsedilen atılı eyleme ilişkin tutulan tutanak ile davacının kısmi ikrar niteliğindeki savunmasının birlikte değerlendirilmesinden; davacının üzerine atılı disiplin cezası gerektiren eyleminin sübuta erdiği sonucuna varıldığından Avukatlık Kanunu'nun 140 ve 158. maddeleri uyarınca adli yargı yerinde yapılan yargılamanın sonucunun disiplin cezası verilmesini etkilemeyeceği açık olduğundan eylemine karşılık olarak anılan Kanunun 135/4. maddesi gereğince takdiren iki yıl süreyle işten yasaklama cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu disiplin cezası işleminde ve bu işlemin onanmasına ilişkin işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır."

21. Başvurucunun karara karşı yaptığı istinaf başvurusu Bölge İdare Mahkemesince temyiz yolu açık olmak üzere reddedilmiştir.

22. Başvurucunun temyiz talebi, dava konusu uyuşmazlığa karşı temyiz yolunun açık olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

23. Başvurucuya nihai karar 11/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 9/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

24. Konu ile ilgili hukuk için bkz. M.A., §§ 18-24.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının gereğinin yapılan yeniden yargılamada yerine getirilmediğini, HAGB kararının bir hüküm olmadığını ileri sürerek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

27. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvuruya konu mahkeme kararının salt HAGB kararına dayanmadığı, disiplin soruşturması içeriği ve tanık anlatımlarına göre disiplin mevzuatı açısından eylemin sübuta erdiği sonucuna varıldığı, eylemin disiplin soruşturmasına özgü kurallar çerçevesinde sübuta erdiğinin kabul edilmesinin yapılacak değerlendirmede dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

28. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının yargılama mercilerince gözardı edildiğini ve Bakanlık görüşünde hakkının ihlal edildiğinin zımnen de olsa kabul edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

29. Somut olayda başvurucunun şikâyetinin özü, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının yerine getirilmemesidir. Bu nedenle somut olayda asıl yargılamaya yönelik bir şikâyetin söz konusu olmadığı, başvurucunun iddialarının Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı üzerine yeniden yapılan yargılamaya ilişkin olduğu sonucuna varılmış ve bu kapsamda bir inceleme yapılmıştır.

30. 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."

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 Anayasa Mahkemesinin masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin kararı üzerine yapılan yeniden yargılamada ihlal kararının gereğinin yerine getirilmemesine ilişkin iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamında olan masumiyet çerçevesinde incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Adil Yargılanma Hakkının Güvencelerinin Uygulanabilirliği Yönünden

32. Anayasa Mahkemesi yargılamanın iadesi talebinin reddi nedeniyle ileri sürülen ihlal iddiaları ile ilgili olarak Metin Gümüş (B. No: 2016/14563, 28/11/2019) başvurusunda değerlendirmeler yapmıştır. Anayasa Mahkemesi mezkûr kararında, yargılamanın yenilenmesi talebinin değerlendirildiği ilk evre olan kabule değer bulunma aşamasında uyuşmazlığın esasını çözümleyecek nitelikte bir karar verilmediğini vurgulayarak bu aşamada medeni hak ve yükümlülüklere dair bir değerlendirme yapılmadığını, uyuşmazlık konusu hakka ilişkin doğrudan belirleyici bir hüküm verilmediğini ifade etmiştir (Metin Gümüş § 30). Anayasa Mahkemesi, başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamında incelenemeyeceğini belirterek söz konusu başvurunun konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır (Metin Gümüş, §§ 33, 34). Anılan kararda, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) ihlal kararlarının ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik yeniden yargılama taleplerine ilişkin başvuruların bundan istisna tutulması gerektiği vurgulanmıştır (Metin Gümüş, § 32).

33. Bu itibarla somut olayda da olduğu üzere Anayasa Mahkemesinin ihlal kararlarının

gereğinin yerine getirilerek ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yönelik yapılan yeniden yargılamalara ilişkin iddialar adil yargılanma hakkının kapsamındadır. Kaldı ki somut olayda derece mahkemelerince yeniden yargılama yapılarak uyuşmazlığın esasına ilişkin karar verilmiştir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

34. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre herkes, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve buna ek Türkiye'nin taraf olduğu protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında Anayasa Mahkemesine bu başvuruları karara bağlama yetki ve görevi verilmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, § 49).

35. Anılan yetki ve görev kapsamında Anayasa Mahkemesi, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanında bulunan temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvuruları incelemek ve karara bağlamak durumundadır. Anayasa Mahkemesi bireysel başvurulara ilişkin incelemelerinde 6216 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca "bir temel hakkın ihlal edilip edilmediğine" ve "bu ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına" karar vermektedir (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), § 50).

36. Anayasa'nın 153. maddesinin altıncı fıkrasında; Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağı hüküm altına alınmıştır. 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da aynı hükme yer verilmiştir. Anılan hükümlerde, Anayasa'nın 138. maddesinden farklı olarak Anayasa Mahkemesi kararlarının yargı organları yönünden de bağlayıcı olduğu ifade edilmiştir. Dolayısıyla bireysel başvuruya ilişkin olanlar da dâhil olmak üzere Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığına dair bir tereddüt bulunmamaktadır (Şahin Alpay (2) [GK], B. No: 2018/3007, 15/3/2018, § 63; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, § 110).

37. Anayasa Mahkemesince bir temel hak ve özgürlüğün ihlal edildiğine karar verildikten sonra bu kararın gereğinin yerine getirilmesi Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruları karara bağlama yetki ve görevi verilmesinin zorunlu bir sonucudur. İlgili Anayasa değişikliğinin gerekçesi dikkate alındığında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılmasının amaçlarından birinin de temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddiaları yönünden iç hukukta etkili bir başvuru yolu oluşturulması ve böylelikle AİHM'e Türkiye aleyhine yapılan başvuruların azaltılması olduğu anlaşılmıştır. Nihai ve bağlayıcı karar verilemeyen bir başvuru yolunun etkili olduğu söylenemez. Nitekim AİHM, Hasan Uzun/Türkiye (B. No: 10755/13, 30/4/2013) kararında Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun kendisine başvuru yapılmadan önce tüketilmesi gereken bir iç hukuk yolu olduğu sonucuna varırken Anayasa'nın 153. maddesinin altıncı fıkrasına atıfla Anayasa Mahkemesi kararlarının bütün gerçek ve tüzel kişiler ile devlet organlarını bağlayıcı olmasını da dikkate almıştır (Şahin Alpay (2), § 67; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), § 51).

38. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmemesi daha önce verilen ihlalin devam ettiği anlamına gelir. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmediğine ilişkin iddiaları incelemek

de bireysel başvuruları incelemeye yetkili olan Anayasa Mahkemesinin görev alanına girer. Aksinin kabulü, Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı içinde yer alan temel hak ve özgürlüklerin bireysel başvuru yolu ile etkili bir şekilde korunmasını öngören Anayasa hükümleri ile bağdaşmaz. Ancak Anayasa Mahkemesince yapılacak bu inceleme, olayların baştan itibaren yeniden değerlendirilmesi şeklinde değil Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ihlal kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediği ile ilgili sınırlı olacaktır (Aligül Alkaya ve diğerleri (2), § 52).

39. Anayasa Mahkemesi M.A. kararında, ceza yargılamasındaki mahkûmiyet tespitine göre başvurucunun yargılamaya konu eylemi işlediği ve suçlu olduğu inancının yansıtıldığı, mahkemenin ceza yargılamasından bağımsız, kendi görüşünü ortaya koyacak herhangi bir delili kararında irdelemediği gerekçeleriyle başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (M.A., §§ 44, 45).

40. Anayasa Mahkemesinin ihlal kararının gereğini yerine getirmek üzere alınan İdare Mahkemesi kararında (bkz. § 20) uygulanan disiplin işleminin hukuka uygun olduğu sonucuna ulaşılırken ceza davasının sonucundan bağımsız olarak disiplin durumu dikkate alınarak değerlendirme yapıldığı görülmüştür. Mahkemece yapılan değerlendirmeler disiplin hukuku kapsamında yetki sınırları içinde kaldığından başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edilmediği, Anayasa Mahkemesi kararının gereğinin yerine getirildiği sonucuna ulaşılmıştır.

41. Mahkeme kararında yer verilen "davacının üzerine atılı disiplin cezası gerektiren eyleminin sübuta erdiği sonucuna varıldığından" ifadesinin de başvurucunun eyleminin disiplin hukuku yönünden değerlendirilmesine ilişkin olduğu görülmektedir. Kararda geçen ifadelerin ve kullanılan dilin ceza davasına konu suçun işlendiğine işaret etmediği görülmektedir. Kararda, başvurucunun ceza davasına konu eylemleri işlediği ve suçlu olduğu inancı yansıtılmamaktadır.

42. Sonuç olarak yargılama mercilerince Anayasa Mahkemesinin M.A. kararının yerine getirildiği sonucuna ulaşılmıştır.

43. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin RESEN GİZLİ TUTULMASINA,

B. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

NURİYE AYHAN ALTINER

B. No: 2020/1327 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/1327

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

NURİYE AYHAN ALTINER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/1327)

Karar Tarihi: 4/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 16/1/2024-32431

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Nuriye Ayhan ALTINER

Vekili : Av. Esra BAŞ ERBAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tehdit edildiğini iddia eden kadının önleyici tedbir talebinin reddedilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 3/1/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, bir siyasi partinin kongresinin düzenlenmesinde mahalle temsilcisi olarak görev yaptığı sırada aynı siyasi parti üyeleri M.K. ve R.T. tarafından gıyaben tehdit edildiğinden bahisle bu kişilerden şikâyetçi olmuştur. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 25/10/2019 tarihinde görevli aile mahkemesinden 8/3/2012 tarihli ve 6284 sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanun uyarınca önleyici tedbir kararı verilmesi talebinde bulunmuştur.

6. İstanbul Anadolu 23. Aile Mahkemesi (Mahkeme) 28/10/2019 tarihinde Başsavcılığın talebinin kabulüne, M.K. ve R.T. hakkında başvurucuya karşı şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürme içeren söz ve davranışlarda bulunmama, başvurucunun bulunduğu konuta, okula ve işyerine yaklaşmama tedbirlerinin uygulanmasına karar vermiştir. Kararda, tedbirin üç ay süreyle geçerli olduğu ve tedbire uyulmaması hâlinde zorlama hapsine hükmedileceği vurgulanmıştır.

7. Haklarında tedbir kararı verilen M.K. ve R.T. anılan karara karşı sundukları itiraz dilekçelerinde; başvurucuyu tehdit etmediklerini, 6284 sayılı Kanun gereğince tedbir kararı verilmesi için şartların oluşmadığını ileri sürmüştür. İtirazı inceleyen İstanbul Anadolu 1. Aile Mahkemesi (itiraz mercii) 25/11/2019 tarihinde talebin kabulü ile mahkeme kararının kaldırılmasına kesin olarak karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; tedbir talebinin aile içi şiddet veya ısrarlı takibe ilişkin olmadığını, 6284 sayılı Kanun kapsamında verilebilecek bir kararın bulunmadığını ifade etmiştir.

8. Nihai karar başvurucuya 4/12/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

9. Başvurucunun şikâyeti sonrasında Başsavcılık tarafından gerçekleştirilen soruşturma sonucunda M.K. ve R.T.nin başvurucuya karşı tehdit suçunu işledikleri şüphesiyle 4/2/2020 tarihinde haklarında iddianame düzenlenmiştir. İddianamede şüphelilerin başvurucuyu gıyabında "Eğer onu görevden almazsanız çok kan akar, ya onun kanı akacak ya da bizim." şeklinde tehdit ettiklerine yer verilmiştir. Yine dosyadaki bilgi ve belgelerde yer alan Bilgi Alma Tutanağı'ndan başvurucunun şikâyetçi olduğu kişilerin başvurucunun gıyabında "Bu kadını görevden alacaksın, almazsan her iki taraftan ya oradan ya buradan kan akacak, derneğimizdeki gençleri tutamayız." şeklinde sözler sarf ettiklerine yönelik tanık beyanının bulunduğu anlaşılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

10. 6284 sayılı Kanun'un "Amaç, kapsam ve temel ilkeler" kenar başlıklı 1. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Bu Kanunun amacı; şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esasları düzenlemektir."

11. 6284 sayılı Kanun’un "Tanımlar" kenar başlıklı 2. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“…Bu Kanunda yer alan;

...

ç) Kadına yönelik şiddet: Kadınlara, yalnızca kadın oldukları için uygulanan veya kadınları etkileyen cinsiyete dayalı bir ayrımcılık ile kadının insan hakları ihlaline yol açan ve bu Kanunda şiddet olarak tanımlanan her türlü tutum ve davranışı,

d) Şiddet: Kişinin, fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik açıdan zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanması muhtemel hareketleri, buna yönelik tehdit ve baskıyı ya da özgürlüğün keyfî engellenmesini de içeren, toplumsal, kamusal veya özel alanda meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, sözlü veya ekonomik her türlü tutum ve davranışı,

e) Şiddet mağduru: Bu Kanunda şiddet olarak tanımlanan tutum ve davranışlara doğrudan ya da dolaylı olarak maruz kalan veya kalma tehlikesi bulunan kişiyi ve şiddetten etkilenen veya etkilenme tehlikesi bulunan kişileri,

...

g) Şiddet uygulayan: Bu Kanunda şiddet olarak tanımlanan tutum ve davranışları uygulayan veya uygulama tehlikesi bulunan kişileri,

ğ) Tedbir kararı: Bu Kanun kapsamında, şiddet mağdurları ve şiddet uygulayanlar hakkında hâkim, kolluk görevlileri ve mülkî amirler tarafından, istem üzerine veya resen verilecek tedbir kararlarını,

ifade eder.”

12. 6284 sayılı Kanun'un "Hâkim tarafından verilecek önleyici tedbir kararları" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Şiddet uygulayanlarla ilgili olarak aşağıdaki önleyici tedbirlerden birine, birkaçına veya uygun görülecek benzer tedbirlere hâkim tarafından karar verilebilir:

a) Şiddet mağduruna yönelik olarak şiddet tehdidi, hakaret, aşağılama veya küçük düşürmeyi içeren söz ve davranışlarda bulunmaması.

b) Müşterek konuttan veya bulunduğu yerden derhâl uzaklaştırılması ve müşterek konutun korunan kişiye tahsis edilmesi.

c) Korunan kişilere, bu kişilerin bulundukları konuta, okula ve işyerine yaklaşmaması.

..."

13. 18/1/2013 tarihli ve 28532 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanuna İlişkin Uygulama Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Amaç ve kapsam" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelik, şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınlar, çocuklar, aile bireyleri ve tek taraflı ısrarlı takip mağduru olan kişilerin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi ile şiddet uygulayan veya uygulama ihtimali olan kişiler hakkında şiddetin önlenmesine yönelik tedbirler ile bu tedbirlerin alınması ve uygulanmasına ilişkin usul ve esasları kapsar."

14. Yönetmelik'in "Tanımlar ve kısaltmalar" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bu Yönetmelikte geçen;

...

m) Şiddet: Kişinin, fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik açıdan zarar görmesiyle veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanması muhtemel hareketleri, buna yönelik tehdit ve baskıyı ya da özgürlüğün keyfî engellenmesini de içeren, toplumsal, kamusal veya özel alanda meydana gelen fiziksel, cinsel, psikolojik, sözlü veya ekonomik her türlü tutum ve davranışı,

n) Şiddet mağduru: Mütekabiliyet ilkesi çerçevesinde uyruğuna bakılmaksızın, Kanunda şiddet olarak tanımlanan tutum ve davranışlara doğrudan veya dolaylı olarak maruz kalan ya da kalma tehlikesi bulunan kişiyi ve şiddetten etkilenen veya etkilenme tehlikesi bulunan kişiyi,

...

ö) Şiddet uygulayan: Kanunda şiddet olarak tanımlanan tutum ve davranışları uygulayan veya uygulama tehlikesi bulunan kişiyi,

p) Önleyici tedbir kararı: Kanunda belirtilen merciler tarafından şiddet uygulayan veya uygulama tehlikesi bulunan kişi hakkında, olayın niteliği dikkate alınarak hükmedilecek tedbirlere ilişkin kararı

... ifade eder.

15. Yönetmelik'in "Yapılacak işlemler" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"... Cumhuriyet başsavcılığı, yapılan ihbar ve şikâyet üzerine evrakın bir örneğini ivedilikle olayın niteliğine göre uygulanabilecek olan koruyucu veya önleyici tedbir hakkında karar verilmek üzere hâkime veya mülki amire gönderir ..."

16. Yönetmelik'in "Tedbir kararının verilmesi" kenar başlıklı 30. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Tedbir kararı ilgilinin talebi, müdürlük, ŞÖNİM veya kolluk görevlileri ya da Cumhuriyet savcısının başvurusu üzerine verilir. Tedbir kararları en çabuk ve en kolay ulaşılabilecek yer hâkiminden, mülkî amirden ya da kolluktan talep edilebilir.

Tedbir kararı ilk defasında en çok altı ay için verilebilir. Ancak şiddet veya şiddet uygulanma tehlikesinin devam edeceğinin anlaşılması hâlinde, resen, korunan kişinin, müdürlük, ŞÖNİM veya kolluk görevlilerinin talebi üzerine, tedbirlerin süresinin veya şeklinin değiştirilmesine ya da aynen devam etmesine karar verilebilir.

Koruyucu tedbir kararı verilebilmesi için, şiddetin uygulandığı hususunda delil veya belge aranmaz. Önleyici tedbir kararı, geciktirilmeksizin verilir. Kararın verilmesi, Kanunun amacını gerçekleştirmeyi tehlikeye sokabilecek şekilde geciktirilemez ... "

2. İlgili Raporlar

17. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı (2009 yılında Başbakanlık bünyesinde bulunan) Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü tarafından 2009 yılında Hacettepe Üniversitesinin de katılımıyla hazırlanan "Türkiye'de Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet" başlıklı çalışmada kadına yönelik şiddet, geniş çaplı bir alan araştırması ile tespit edilmeye çalışılmıştır. Çalışmada ülkenin çeşitli bölgelerinden kadınlarla görüşmeler yapılmış ve cevaplandırıcıların eğitim durumundan yaşadıkları bölgeye kadar birçok parametre değerlendirilmiştir. Kadına yönelik şiddetin ülke genelinde yaygın olarak yaşandığını ve

hayatının bir döneminde şiddete maruz kalmış kadınların oranının yüzde 39 olduğunu tespit eden çalışmanın "Politika Önerileri" kısmında araştırmanın iki temel bulgusu "şiddet olgusunun bilinenden daha yaygın olması" ve "şiddet olgusunun yaygınlığına rağmen kadınların şiddetle mücadelelerinde kendilerini yalnız hissetmeleri" olarak ifade edilmiştir.

18. Öte yandan Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü tarafından 2016 yılında hazırlanan "Kadına Yönelik Şiddetle Mücadele Ulusal Eylem Planı (2016-2020)" başlıklı çalışmada konu çok yönlü olarak ele alınmıştır. Çalışmada ülkemizde kadına şiddet olgusuna ilişkin genel bir değerlendirmeye yer verilmesinin yanında istatistiki veriler ve yasal gelişmeler ele alınmış, ayrıca ayrıntılı bir eylem planı belirlenmiştir. Bu planda farklı bakanlıkların bünyesinde oluşturulacak birimlerden kurumlar arası koordinasyona, toplumda farkındalık yaratmaya yönelik programlardan izleme, takip ve politika geliştirmeye kadar birçok alanda yapılacak çalışmalar için belirlemeler yapılmıştır. Çalışmada kadına şiddete ilişkin olarak genel bakış ve istatistiklerin aktarıldığı bölümlerin ilgili kısmı şöyledir:

"Kadına yönelik şiddet; bir insan hakkı ihlali ve ayrımcılık biçimi olarak kültürel, ekonomik, coğrafisınır tanımaksızın tüm dünyada varlığını sürdürmektedir.

Kadına yönelik şiddet, kadınların insan haklarından yararlanmalarını ciddi biçimde engellemekte; yaşam, güvenlik, özgürlük, saygınlık, fiziksel ve duygusal sağlık hakkı gibi temel haklarını ihlal etmekte veya pratikte geçersiz kılmaktadır. Engelli kadınlar ve kız çocukları gibi belirli gruplar ise çoğu durumda, gerek kendi evlerinde gerekse dışarıda; şiddet, yaralanma, suistimal, ihmal, ihmalkâr davranış, kötü muamele veya sömürü gibi risklere karşı daha açık durumdadır.

Çok boyutlu bir sorun alanı olan kadına yönelik şiddet ve kadına yönelik ev içi şiddet, yalnızca kadınları olumsuz etkilemekle kalmamakta, bir bütün olarak toplumu da olumsuz etkilemektedir. Kadına yönelik şiddeti doğuran etkenler toplumsal cinsiyet eşitsizliği temelinde çoklu ve karmaşık bir yapı sergilemektedir. Kültürel faktörler, evlilik içinde çatışma yaşama, ilişkide sorunları çözememe gibi ilişki faktörleri; kadının ekonomik bağımsızlığının olmaması, istihdam olanaklarına erişimde sınırlılıklar gibi ekonomik faktörler ile karar alma mekanizmalarında ve yasal düzeyde kadın-erkek eşitliğinin sağlanamamış olması şiddetin ortaya çıkmasını etkileyen temel faktörlerdir. Bu nedenle şiddetin ortadan kaldırılması, kapsamlı ve eşgüdümlü politikalar gerektirmektedir.

...

Türkiye'de Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet Araştırması, 2013-2014 yıllarında Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı (ASPB) Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü (KSGM) tarafından yürütülmüş ve Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü tarafından gerçekleştirilmiştir.

Bu araştırma, 2008 yılında gerçekleştirilen Türkiye'de Kadına Yönelik Aile İçi Şiddet Araştırması'nın ardından geçen yaklaşık altı yıl içinde, kadına yönelik şiddet biçimlerinin yaygınlığındaki farklılaşmayı ortaya çıkarmayı ve bu sürede şiddetle mücadele alanında gerçekleşen yasal düzenlemeleri, 6284 sayılı Kanun öncelikli olmak üzere değerlendirmeyi amaçlamıştır.

Araştırma sonuçlarına göre, kadına yönelik şiddet, her yaştan, her eğitim grubundan, her bölge ve refah düzeyinden kadın için tehdit oluşturmakla birlikte, erken yaşlarda evlenen kadınlar ile boşanmış/ayrı yaşayan kadınlar daha fazla şiddet riski altındadır.

..."

B. Uluslararası Hukuk

19. Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW) 1979 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiş ve Türkiye bu sözleşmeyi 19/1/1986 tarihinde imzalamıştır. CEDAW'ın 1. maddesinde kadınlara karşı yapılan ayrımcılık "kadınların medeni durumlarına bakılmaksızın ve kadın ile erkek eşitliğine dayalı olarak politik, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve diğer alanlardaki insan hakları ve temel özgürlüklerinin tanınmasını, kullanılmasını ve bunlardan yararlanılmasını engelleyen veya ortadan kaldıran veya bunu amaçlayan ve cinsiyete bağlı olarak yapılan herhangi bir ayrım, mahrumiyet veya kısıtlama" şeklinde tanımlanmıştır.

20. CEDAW'ın 2. maddesinde devletin yükümlülüklerine ilişkin olarak aşağıdaki hususlara yer verilmiştir:

"Taraf Devletler, kadınlara karşı her türlü ayrımı kınar, tüm uygun yollardan yararlanarak ve gecikmeksizin kadınlara karşı ayrımı ortadan kaldırıcı bir politika izlemeyi kabul eder ve bu amaçla aşağıdaki hususları taahhüt ederler:

...

(e) Herhangi bir kişi veya kuruluşun kadınlara karşı ayrım yapma girişimini önlemek için bütün uygun önlemleri almayı;

(f) Kadınlara karşı ayrımcılık oluşturan mevcut yasa, yönetmelik, adet ve uygulamaları değiştirmek veya feshetmek için yasal düzenlemeler de dahil gerekli bütün uygun önlemleri almayı;"

21. CEDAW'ın 17. maddesi uyarınca ihdas edilen Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi (Komite) 19 No.lu genel tavsiye kararında (11. Oturum, 1992) cinsiyete dayalı şiddetin kadınların erkeklerle eşitlik temelinde hak ve özgürlüklerden yararlanma imkânına ciddi engel teşkil eden ve bu nedenle CEDAW'ın 1. maddesinde yasaklanmış ayrımcılık şekli olduğunu tespit etmiştir. Komite, cinsiyete dayalı şiddet genel kategorisine özel kişi tarafından uygulanan şiddeti ve aile içi şiddeti de dâhil etmektedir. Sonuç olarak cinsiyete dayalı şiddete karşı devletlerin sorumlulukları bulunduğunu ifade eden Komite, devletlerin "kadınları her türde şiddetten korumaya yönelik cezai yaptırımlar, medeni çözümler ve tazminat da dahil olmak üzere kadının etkili bir şekilde korunmasının sağlanması için gerekli tüm yasal ve diğer tedbirleri alma görevi bulunduğunu" vurgulamaktadır.

22. Taraf devletlerin görev ve sorumluluklarını, aldığı tavsiye kararlarıyla sürekli hatırlatan Komite 2010 yılında gerçekleştirilen 47. Oturumunda alınan 28 sayılı genel tavsiye kararıyla da "şiddetin nerede meydana geldiğine bakılmaksızın fiziksel, ruhsal ya da cinsel açıdan kadına zarar veren veya acı çekmesine neden olan, zarar vermeye yönelik tehditler, zorlama ve özgürlükten mahrum bırakma gibi eylemleri ve aile içerisinde veya kişiler arası ilişkilerde yaşanan veya Devlet ya da devlet organları tarafından uygulanan ya da göz yumulan şiddeti içerdiğini, taraf devletlerin bu tür toplumsal cinsiyete dayalı şiddet girişimlerini önlemek, soruşturmak, kovuşturmak ve cezalandırmak hususunda özen yükümlülüğüne sahip olduğunu; kadınlara yönelik ayrımcılığın aynı zamanda yaşama hakkı ve fiziksel dokunulmazlık, aile içi şiddet ve diğer şiddet türleri gibi diğer insan hakları ihlallerini de beraberinde getirmesi hallerinde taraf devletlerin suçluları mahkeme önüne çıkarmak ve en

uygun cezaya çarptırmak üzere soruşturma ve yargılama süreçlerini devreye sokmakla yükümlü olduğunu" ifade etmiştir.

23. 11/5/2011 tarihinde imzalanan Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesi'nin (İstanbul Sözleşmesi) 24/11/2011 tarihli ve 6251 sayılı Kadınlara Yönelik Şiddet ve Aile İçi Şiddetin Önlenmesi ve Bunlarla Mücadeleye İlişkin Avrupa Konseyi Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'la onaylanması uygun bulunmuş ve İstanbul Sözleşmesi 8/3/2012 tarihli ve 28227 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Bakanlar Kurulu kararıyla onaylanmıştır. İstanbul Sözleşmesi 20/3/2021 tarihli ve 31429 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 19/3/2021 tarihli ve 3718 sayılı Cumhurbaşkanı kararı ile Türkiye Cumhuriyeti yönünden feshedilmiştir. Fesih, İstanbul Sözleşmesi'nin 80. maddesi gereğince 2021 yılının Temmuz ayında yürürlüğe girmiştir. İstanbul Sözleşmesi hâlen yürürlükte bulunmamakla birlikte ihlal iddiasına konu olay tarihinde ve olayı takip eden hukuki süreç boyunca yürürlükte olduğundan İstanbul Sözleşmesi hükümlerine "İlgili Hukuk" kısmında yer verilmesi gerekir.

24. İstanbul Sözleşmesi'nin 1. maddesinde, sözleşmenin amaçlarından birinin "kadınları her türlü şiddete karşı korumak, kadına karşı şiddeti ve aile içi şiddeti önlemek, kovuşturmak ve ortadan kaldırmak" olduğu belirtilmiş; 2. maddesinde yer alan kapsama ilişkin düzenlemede de "aile içi şiddet de dâhil olmak üzere kadınları orantısız bir biçimde etkileyen kadına karşı her türlü şiddet için geçerli olacağı" ifade edilmiştir. 3. maddesinde kadına karşı şiddeti "kadınlara karşı bir insan hakları ihlali ve ayrımcılık, ister kamu ister özel yaşamda meydana gelsinler, söz konusu eylemlerde bulunma tehdidi, zorlama veya özgürlüğün rastgele bir biçimde kısıtlanması da dahil olmak üzere, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar ve acı verilmesi sonucunu doğuracak toplumsal cinsiyete dayalı tüm şiddet eylemleri" olarak tanımlayan İstanbul Sözleşmesi 4., 5. ve 12. maddeleri ile taraf devletlere "kadınların, gerek kamu gerekse özel alanda şiddete maruz kalmaksızın yaşama hakkının yaygınlaştırılması, korunması; kadına yönelik her türlü şiddet eyleminin önlenmesi, soruşturulması, cezalandırılması ve bu eylemler nedeniyle tazminat verilmesi, hassas konuma gelmiş insanların ihtiyaçlarının göz önüne alınarak karşılanması adına gerekli yasal ve diğer tedbirlerin alınması" ödevini yüklemektedir. Ayrıca İstanbul Sözleşmesi 50. ve 53. maddeleri ile taraf devletlerin "kolluk kuvveti birimlerinin kadına yönelik her türlü şiddet eylemine karşı, mağdurlara yeterli korumayı derhal sağlayarak süratle ve gereken biçimde mukabelede bulunmalarını temin edecek; şiddet mağdurlarının uygun engelleme veya koruma emirlerinden yararlanmasını sağlayacak gerekli yasal veya diğer tedbirleri alacağını" ifade etmiştir.

25. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kadına yönelik şiddete ilişkin olarak önüne gelen uyuşmazlıklarda fiziksel, psikolojik şiddetten sözlü saldırıya kadar çeşitli türleri olan şiddet sorununun salt somut davaların şartları ile sınırlı olarak ele alınamayacağını vurgulamıştır. AİHM şiddetin üye devletlerin tamamını ilgilendiren yaygın bir sorun olduğunu, günümüzde Avrupa toplumlarında özellikle kaygı verici olmaya devam ettiğini, aile içi şiddetin -genelde şahsi ilişkilerde veya kapalı çevrelerde yaşandığı için- her zaman su yüzüne çıkmayan genel bir problem olarak belirdiğini, bu yönüyle başvuruları incelerken sorunun ciddiyetini gözönünde bulunduracağını ifade etmiştir (Opuz/Türkiye, B. No: 33401/02, 9/6/2009, § 132; Civek/Türkiye, B. No: 55354/11, 23/2/2016, § 50).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu; ölümle tehdit edildiğinin tanık beyanlarıyla sabit olduğunu, bu nedenle ciddi ve yakın bir tehlike bulunduğunu, eylemin kadına yönelik şiddet niteliğinde olduğunu, bu nedenle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Tedbir kararının kaldırılması nedeniyle ailesiyle sakin şekilde güven içinde yaşamasının engellendiğini, bu nedenle de özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Son olarak itiraz merciince 6284 sayılı Kanun'un sadece aile bireyleri açısından uygulanacağının kabul edilmesinin ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini ifade etmiştir.

28. Bakanlık görüşünde; süreçte verilen kararlara, konuyla alakalı içtihada yer verilmiş olup adil yargılanma hakkına ilişkin usuli güvencelerin uygulanıp uygulanmayacağının ve başvurucunun ihlal iddialarını temellendirip temellendirmediğinin değerlendirilmesinde görüşte yer verilen bilgilerin dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Ayrıca başvuruya konu tedbirin itiraz merciinin kararına kadar bir ay süreyle uygulandığı, tedbir kararı kaldırıldıktan sonra ise başvurucunun kendisine yönelik bir eylem gerçekleştirildiğine ilişkin açıklamada bulunmadığı belirtilerek başvurucunun mağdur statüsünün olmadığı ifade edilmiştir. Son olarak mevcut başvuruda başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ile somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

29. Anayasa’nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.”

30. Anayasa’nın 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."

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

32. Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup söz konusu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlüğün korunması hakkına karşılık gelmektedir.

33. Başvurucunun iddiaları vücut bütünlüğüne yönelik tehditten korunmadığına ilişkindir. Başvurucu eşitlik ilkesinin de ihlal edildiğini ileri sürmüş ise de başvurucunun bahse konu ihlal iddialarını münhasıran Aile Mahkemesi tarafından verilen kararın sonucuna

dayandırdığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin benzer konulardaki daha önceki kararları da dikkate alındığında başvurucunun tüm şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında incelenmiştir (Eylem Çetin Demir, B. No: 2014/2302, 9/11/2017, § 28; A.Z.Ö., B. No: 2014/546, 19/12/2017, § 60; Ö.T., B. No: 2015/16029, 19/2/2019, § 25; K.Ş., B. No: 2016/14613, 17/7/2019, § 32).

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

35. Anayasa'nın 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı güvence altına alınmıştır. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı, Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete pozitif ve negatif ödevler yükler (Serpil Kerimoğlu ve diğerleri, B. No: 2012/752, 17/9/2013, §§ 50, 51).

36. Söz konusu pozitif yükümlülükler, bireyler arası ilişkiler alanında olsa da belirtilen haklara saygıyı sağlamaya yönelik tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (Marcus Frank Cerny [GK], B. No: 2013/5126, 2/7/2015, §§ 36, 40).

37. Devletin söz konusu pozitif yükümlülüğü, etkili mekanizmalar kurma, bu kapsamda gerekli usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal prosedürleri sağlama ve bu suretle yargısal ve idari makamların bireylerin idare ve özel kişilerle olan uyuşmazlıklarında etkili ve adil bir karar vermelerini temin etme sorumluluğunu da içermektedir (Semra Özel Üner, B. No: 2014/12009, 26/10/2016, § 36; Ö.T., § 29).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

38. Somut olayda 6284 sayılı Kanun'da öngörülen önleyici tedbir kararının itiraz merciince kaldırılması ve sonuç itibarıyla tedbir kararı verilmemesi nedeniyle başvurucunun maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı bağlamında, kamu makamlarının pozitif yükümlülükleri yönünden inceleme yapılması gerekmektedir.

39. Bu durumda somut olayın şartları çerçevesinde öncelikle belirtilen temel haklar yönünden devletin etkili bir hukuk sistemi kurma yönündeki pozitif yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğinin incelenmesi gerekir.

40. Kanun koyucu tarafından ailenin korunması ve kadına karşı şiddetin önlenmesi için etkili ve süratli bir yöntem izlenmesi, şiddete maruz kalan veya uğrama tehlikesi altında olan kişinin gecikmeksizin korunması amacıyla 6284 sayılı Kanun hükümleri ihdas edilerek yürürlüğe konulmuştur. 6284 sayılı Kanun kapsamında, şiddete uğrayan veya şiddete uğrama tehlikesi bulunan kadınların, çocukların, aile bireylerinin korunması ve bu kişilere yönelik şiddetin önlenmesi amacıyla alınacak tedbirlere ilişkin usul ve esaslar ile yaptırımların düzenlendiği görülmektedir. Buna göre devletin koruma yükümlülüğü çerçevesinde gerekli yasal altyapının oluşturulduğu ve şiddete uğrayanların veya şiddete uğrama tehlikesi bulunanların korunması yönünden kurulan hukuk sisteminin yetersiz

olmadığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Semra Özel Üner, § 39; A.Z.Ö., § 76; Ö.T., § 32).

41. İkinci olarak incelenmesi gereken husus, mevcut idari ve yasal mevzuat kapsamında somut olayın gerektirdiği ölçüde makul pratik tedbirler alınıp alınmadığıdır.

42. Somut olayda, kadın olan başvurucunun fiziksel olarak zarar göreceğinden bahisle ve tehdit edildiği iddiasıyla Başsavcılığa müracaatı üzerine Başsavcılık tarafından başvurucu lehine 6284 sayılı Kanun uyarınca önleyici tedbir kararı verilmesi amacıyla Mahkemeye başvurulmuştur. Mahkemenin 6284 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen önleyici tedbirlerinden bir kısmına yönelik verdiği ve bir ay süreyle uygulandığı anlaşılan tedbir kararı itiraz üzerine ortadan kaldırılmıştır. İtiraz mercii kararında talebin aile içi şiddet ya da ısrarlı takibe ilişkin olmadığı ve başvurucu hakkında 6284 sayılı Kanun'un uygulanamayacağı gerekçelerine dayanmıştır.

43. 6284 sayılı Kanun'un 1. maddesinin de Kanun'un amaçlarından birisinin şiddete uğrayan veya uğrama tehlikesi bulunan kadınların korunması olduğu vurgulanmıştır (bkz. § 10). Aynı Kanun'un 2. maddesinde ise kadına yönelik şiddet; kadınlara, yalnızca kadın oldukları için uygulanan veya kadınları etkileyen cinsiyete dayalı bir ayrımcılık ile kadının insan hakları ihlaline yol açan ve bu Kanun'da şiddet olarak nitelendirilen her türlü tutum ve davranış olarak tanımlanmıştır (bkz. § 11). Öte yandan konuya ilişkin raporlarda da kadına yönelik şiddetin çok boyutlu bir sorun olduğu, her yaştan, eğitim grubundan, bölge ve refah düzeyinden kadın için tehdit oluşturduğu vurgulanarak (bkz. §§ 17, 18) kadına şiddetin aile içi şiddet başta olmak üzere birçok çeşidinin bulunduğu kabul edilmiştir.

44. Bununla birlikte CEDAW'ın 1. maddesinde kadınlara karşı ayrımcılığın kadınların medeni durumlarına bakılmaksızın kadın ile erkek arasındaki eşitliği engelleyen ve cinsiyete bağlı olarak yapılan her türlü ayrım olarak kabul edildiği görülmüştür (bkz. § 19). CEDAW'ın 2. maddesinde ise taraf devletlerin herhangi bir kişi veya kuruluşun kadınlara karşı gerçekleştirdiği her türlü ayrımcılığı önleme şeklinde pozitif yükümlülüklerinin bulunduğu ifade edilmiştir (bkz. § 20). Bunun yanında CEDAW bünyesinde ihdas edilen Komite de tavsiye kararında kadına yönelik, cinsiyete dayalı şiddet kategorisine özel kişi tarafından uygulanan şiddet ve aile içi şiddetin de dâhil olduğunu ifade etmiştir (bkz. § 21). Komite başka bir tavsiye kararında da kadına yönelik şiddetin nerede meydana geldiğine bakılmaksızın fiziksel, ruhsal ya da cinsel açıdan kadına zarar vermeye yönelik tehditler ile aile içinde veya kişiler arası ilişkilerde yaşanan şiddeti içerdiğini ve taraf devletlerin bu şiddeti önlemek hususunda özen yükümlülüğü olduğunu belirtmiştir (bkz. § 22).

45. Öte yandan İstanbul Sözleşmesi'nde sözleşmenin bir amacının da "kadınları her türlü şiddete karşı korumak, kadına karşı şiddeti ve aile içi şiddeti önlemek, kovuşturmak ve ortadan kaldırmak" olduğu, sözleşmenin "aile içi şiddet de dâhil olmak üzere kadınları orantısız bir biçimde etkileyen kadına karşı her türlü şiddet için geçerli olacağı" açıkça vurgulanmıştır (bkz. § 24). Sözleşme kadına karşı şiddeti "kadınlara karşı bir insan hakları ihlali ve ayrımcılık, ister kamu ister özel yaşamda meydana gelsinler, söz konusu eylemlerde bulunma tehdidi, zorlama veya özgürlüğün rastgele bir biçimde kısıtlanması da dahil olmak üzere, kadınlara fiziksel, cinsel, psikolojik veya ekonomik zarar ve acı verilmesi sonucunu doğuracak toplumsal cinsiyete dayalı tüm şiddet eylemleri" olarak tanımlamaktadır. Son olarak AİHM de kadına yönelik şiddetin fiziksel, psikolojik ve sözlü şiddetten sözlü saldırıya kadar çeşitli türleri olduğunu, şiddet sorununun salt somut davaların şartları ile sınırlı olarak ele alınamayacağını, şiddetin üye devletlerin tamamını ilgilendiren yaygın bir mesele

olduğunu kabul etmektedir (bkz. § 25).

46. Bunların yanında başvurucu; bireysel başvuru formunda kendisine karşı yöneltilen tehdidin kadın olmasından kaynaklandığına, yapılan tehdidin kadına yönelik şiddet niteliğinde olduğuna, "Yapmazsanız ortalık kan gölüne döner." şeklindeki söylemlerin neredeyse tamamına yakınının erkekler tarafından dile getirildiğine dair açıklamalarda bulunmuştur. Öte yandan başvurucunun şikâyeti üzerine ilgili kişiler hakkında tehdit suçunu işledikleri şüphesiyle iddianame düzenlendiği de anlaşılmıştır.

47. 6284 sayılı Kanun'da ve konu ile ilgili uluslararası hukukta kadına yönelik şiddetin cinsiyete dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü şiddet içeren davranışı kapsadığı açıkça kabul edilmiştir. Tüm bunlara rağmen itiraz merciince talebin aile içi şiddet veya ısrarlı takibe ilişkin olmadığı belirtilmek suretiyle tedbir kararının kaldırılmasına karar verilmiş olup somut olayda erkek şahıslar tarafından kadın olan başvurucuya yöneltilen tehdidin başvurucunun kadın olmasından kaynaklanıp kaynaklanmadığına, eylemin kadına yönelik şiddet niteliğinde olup olmadığına dair hiçbir somut açıklama, değerlendirme veya gerekçe ortaya konulmadığı görülmüştür. Bu itibarla itiraz merciinin, aile içi şiddet ve ısrarlı takip dışındaki durumların veya kadına yönelik aile içinde gerçekleştirilmeyen tüm şiddet eylemlerinin 6284 sayılı Kanun'un kapsamının dışında tutulması gerektiği sonucunu doğuracak mahiyetteki yaklaşımının anayasal güvencelere aykırı olduğu açıktır.

48. Sonuç olarak nihai karardaki gerekçelerin başvurucunun maddi ve manevi varlığının korunması hakkı bağlamında ilgili ve yeterli olmadığı sonucuna varılmıştır. Başvurucu maruz kaldığı tehdit eyleminin kadın olmasından kaynaklandığını açıklamasına rağmen itiraz merciinin şiddet mağduru başvurucuyu korumaya yönelik tedbirleri sağlama yönündeki pozitif yükümlülüklerine uygun hareket etmediği anlaşılmıştır. Bu durumda başvurucunun maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkı kapsamında devlete ait pozitif yükümlülüklerin gereği gibi yerine getirildiğinden söz edilemez.

49. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 17. maddesinde koruma altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

VI. GİDERİM

50. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

51. 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).

52. Diğer taraftan somut olay bağlamında yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi ihlale yol açan yargılama sürecine muhatap olan başvurucunun bu sürede uğradığı bütün zararları gidermemektedir. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle ve yeniden yargılama yapılması suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla İstanbul Anadolu 1. Aile Mahkemesine (E.2019/810 D. İş, K.2019/820 D. İş) iletilmek üzere İstanbul Anadolu 23. Aile Mahkemesine (E.2019/758 D. İş, K.2019/755 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 10.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SERTAN UFUK SEVİNER

B. No: 2020/1973 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/1973

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SERTAN UFUK SEVİNER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/1973)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Sertan Ufuk SEVİNER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işe iade davasında, baskı altında istifa dilekçesi verdiği hususuna ilişkin deliller incelenmeden ve tanık dinletme talebi karşılanmadan davanın reddine karar verilmesi nedeniyle silahların eşitliği ilkesinin, gerekçeli kararda kullanılan ifadeler nedeniyle masumiyet karinesinin ve uzun süren yargılama nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Türk Telekomünikasyon A.Ş.de (Şirket) başdenetçi olarak görev yapmakta iken 21/7/2016 tarihli istifa dilekçesiyle işten ayrılmış; 18/8/2016 tarihli dilekçeyle de Ankara 6. İş Mahkemesi (Mahkeme) nezdinde işe iade davası açmıştır.

3. Başvurucu; dava dilekçesinde 20/7/2016 tarihinde işveren Şirket tarafından istifaya zorlandığını, istifa ederse işçilik alacaklarının kendisine ödeneceğinin belirtildiğini, istifayı reddetmesi üzerine aynı tarihte savunması dahi alınmaksızın Sosyal Sigortalar Kurumuna (Kurum) iş akdinin feshedildiğinin bildirildiğini, yine aynı tarihte bilgisayarına el konularak bilgi sistemlerine erişiminin kaldırıldığını ve giriş kartının iptal edildiğini belirtmiştir. Mevcut durum karşısında en azından işçilik alacaklarına kavuşma beklentisi ile 21/7/2016 tarihinde istifa dilekçesi verdiğini belirten başvurucu, bu süreçte de dilekçe tarihinin

20/7/2016 olarak girilmesi yönünde baskıya maruz kaldığını ancak tarihi değiştirmediğini, iş akdinin tamamen keyfî bir şekilde, hiçbir somut delil gösterilmeden feshedildiğini ileri sürmüştür. Ayrıca istifa niyetinin olmadığı ve baskıya maruz kaldığı hususlarının ispatı için iki kişilik tanık listesi bildirmiş, ilk duruşmada da tanıkların dinlenmesini talep etmiştir.

4. Mahkeme, istifa dilekçesi ile fesih bildirim tarihlerini dikkate alarak iş akdinin feshedildiği kabulü üzerinden yargılamayı yürütmüş ve şüphe feshinin geçerli olduğunu belirterek davanın reddine hükmetmiştir. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesi, dosyanın Olağanüstü Hâl İşlemleri Komisyonuna (OHAL Komisyonu) gönderilmesine karar vermiş; OHAL Komisyonu ise inceleme yetkisinin olmadığını belirterek dosyayı iade etmiştir. Dosya kendisine geri gelen Bölge Adliye Mahkemesi yeterli inceleme ve araştırma yapılmadığı gerekçesiyle davanın reddi kararının kaldırılmasına ve dosyanın Mahkemeye iadesine hükmetmiştir.

5. Mahkeme, başvurucu hakkında yürütülen soruşturma neticesinde takipsizlik kararı verildiğini, somut olayda şüphe feshinin geçerli olduğu yönündeki önceki değerlendirmesinin istinaf mercii tarafından kabul edilmediğini belirterek "...zorunlu olarak davanın kabulüne karar vermek gerekmiştir." gerekçesiyle yargılamayı sonlandırmış; başvurucu ile Şirket anılan karara karşı istinaf talebinde bulunmuştur.

6. Bölge Adliye Mahkemesi, 21/11/2019 tarihli ve kesin nitelikli kararı ile Şirketin istinaf talebinin kabulüne ve davanın reddine hükmetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun 20/7/2016 tarihli işten ayrılma dilekçesi verdiğini, dilekçedeki imzayı inkâr etmediğini, eğitimi ve hizmet süresi dikkate alındığında imza atması konusunda baskı yapıldığını kanıtlayamadığını belirterek bu durumda işe iade davası açılamayacağını ifade etmiştir.

7. 2/1/2020 tarihinde nihai kararı öğrenen başvurucu, 15/1/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Silahların Eşitliği İlkesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu; idare tarafından iş akdinin feshine gerekçe gösterilen terör örgütleri ile irtibatlı/iltisaklı olduğu yönündeki iddiaların araştırılmaması nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının, Bölge Adliye Mahkemesinin davayı reddetme gerekçesinin somut olayın maddi gerçekliğine aykırı olması, bu kapsamda ileri sürdüğü delillerin incelenmemesi ve tanıklarının dinlenmemesi nedeniyle silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Başvurunun bu kısmı adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ilkesi çerçevesinde incelenmiştir.

11. Kural olarak Anayasa Mahkemesinin yargılama sürecinde uygulanan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin usul kanunlarına uygunluğunu denetleme görevi bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesinin görevi, sözü edilen usul işlemlerinin yargılamanın bütünlüğü içinde adil yargılanma hakkını ihlal edip etmediğini denetlemektir. Bu bağlamda başvuruda ileri sürülmesi durumunda adil yargılanma hakkının alt ilkelerinden olan silahların eşitliği ilkesine yargılama sürecinde aykırılık bulunup bulunmadığının denetlenmesi Anayasa Mahkemesinin temel görevi kapsamındadır (Adem Erdem, B. No: 2018/13415, 29/6/2021, §

43).

12. Somut olayda başvurucunun iddiasını ispat etmek üzere iki kişilik bir tanık listesi ibraz ettiği, duruşmada da Kurum kayıtlarının incelenmesini ve tanıkların dinlenmesini talep ettiği anlaşılmıştır. İş akdinin Şirket tarafından feshine dair Kuruma bildirim yapıldıktan sonra başvurucunun istifa dilekçesi verdiği, bu süreçte bilgisayarına el konulması ve giriş kartının iptal edilmesi gibi hususların yargılamanın esasına tesir eder nitelikte olduğu, mevcut duruma ilişkin inceleme yapılmasının ve tanık dinletme talebinin bu noktada önem arz ettiği görülmüştür. Nitekim Mahkeme, Bölge Adliye Mahkemesi tarafından kaldırılan kararda Kurum kayıtları ile istifa dilekçesini incelemek suretiyle feshin geçerli olduğu sonucuna varmıştır (bkz. § 4).

13. Öte yandan hem ilk derece mahkemesinin hem de Bölge Adliye Mahkemesinin özellikle tanık dinletme talebine dair herhangi bir değerlendirme yapmadığı, Bölge Adliye Mahkemesinin davanın reddi kararı vermeden önce başvurucunun iddia ve itirazlarına ilişkin bir inceleme yapmadığı, salt istifa dilekçesinin altındaki imzanın inkâr edilmediği ve dilekçenin 20/7/2016 tarihli olduğu gerekçesiyle baskı altında istifa edildiği hususu kanıtlanamadığından davanın reddine hükmettiği görülmüştür.

14. Bu itibarla yargılama makamlarınca başvurucunun dezavantajlı durumunu gidermek için ilgili usul kurallarında öngörülen dengeleyici imkânların sağlanması gerektiği hâlde bu yönde bir değerlendirme dahi yapılmamasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

15. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının güvencelerinden olan silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

16. Başvurucu, işe iade davasının uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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

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

C. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

19. Başvuru, ilk derece mahkemesi kararında yer alan ifadeler nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

20. Masumiyet karinesinin ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken özellikle hukuk yargılaması ve idari yargılama bakımından üzerinde durulması gereken önemli hususlardan biri, yargılamayı yapan makamın ilgili kişiye suç isnat edip etmediği ve ceza mahkemesi kararını sorgulayıp sorgulamadığıdır. Kişinin suçluluğunu ima eden ya da kabul eden bir yargı söz konusu olmadıkça sadece soruşturma açılmış olması da disiplin veya idari yaptırım işlemlerinin başlatılması veya uygulanması için yeterli görülebilir (Ramazan Tosun, B. No: 2012/998, 7/11/2013, § 65).

21. Somut olayda Mahkeme, makul şüphenin bulunduğu yönündeki önceki değerlendirmesinin istinaf mercii tarafından kabul edilmediğini belirtip Bölge Adliye Mahkemesi kararlarına direnmek mümkün olmadığından zorunlu olarak dosyayı yeniden incelediğini belirtmiştir. Başvurucu hakkında yürütülen ceza soruşturması ve takipsizlik kararına değinen Mahkeme, sonuç olarak başvurucunun somut delillerle örgüt üyeliği yahut irtibatı olduğu hususunun bu konuda iş mahkemesinden daha derin araştırma yapan Cumhuriyet savcısı tarafından dahi tespit edilemediğini belirterek kendisinin de bunu aşan bir tespitinin olmadığını, şüphe feshi konusunda kaldırılan kararındaki değerlendirmesinin de kabul edilmediğini, bu nedenle zorunlu olarak davanın kabulüne karar verdiğini belirmiştir (bkz. § 5). Mahkemenin özellikle "zorunlu olarak" ifadesini kullanması yargılama tekniği bakımından sorunlu olsa da başvurucunun suçlu olduğunu ifade veya ima eden bir ibareye yer verilmediği, başvurucunun masumiyet karinesini zedeleyen bir durumun söz konusu olmadığı görülmüştür.

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

III. GİDERİM

23. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve miktar belirtmeksizin maddi/manevi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

3. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması

nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ilkesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ilkesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 8. Hukuk Dairesine (E.2019/2557, K.2019/2844) iletilmek üzere Ankara 6. İş Mahkemesine (E.2018/73, K.2019/154) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EGEÇEP DERNEĞİ (3)

B. No: 2020/5151 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/5151

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EGEÇEP DERNEĞİ BAŞVURUSU (3)

(Başvuru Numarası: 2020/5151)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Kemal ÖZEREN

Başvurucu : EGEÇEP Derneği

Vekili : Av. Berna BABAOĞLU ULUTAŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; çevresel etki değerlendirmesi olumlu kararı verilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının, yürütülen yargılama süreci ve sonucu nedeniyle de adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu; Ege Bölgesi'nde çevreyi, kültürel ve doğal varlıkları korumak amacıyla çalışmalarda bulunmak, bunların bozulmasına sebep olabilecek faaliyetler konusunda kamuoyunu bilgilendirmek ve söz konusu faaliyetleri önlemek için gerekli hukuksal yollara başvurmak, demokratik baskı grubu işlevini görmek amacıyla kurulmuş, merkezi İzmir'de bulunan bir özel hukuk tüzel kişisidir.

3. Başvurucu İzmir'in Aliağa ilçesi sınırları içinde kurulması planlanan İzdemir Enerji Santrali için düzenlenen Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) olumlu kararının iptaline karar verilmesi talebiyle dava açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu Aliağa bölgesine yapılan enerji yatırımlarının bölgedeki diğer sanayi tesisleriyle birlikte planlanmadığını, bu alandaki çevre kirliliğinin tarım ve hayvancılık üzerindeki olumsuz etkilerinin giderek

arttığını vurgulamıştır. Ayrıca ÇED olumlu kararına konu termik santral için kullanılacağı belirtilen kül depolama alanın tarım arazisi niteliğinde olduğunu, alandaki flora ve faunaya yönelik saha çalışması yapılmadığını ifade eden başvurucu, ÇED olumlu kararına konu projenin tarıma, hayvancılığa, balıkçılığa ve iktisadi hayata etkileri olacağının tespit edildiğini ancak bu etkilerin neler olacağının açıkça orta konulmadığını belirtmiştir.

4. İzmir 1. İdare Mahkemesi (Mahkeme) ilk olarak 12/10/2017 tarihinde dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu sonucunda Danıştay (kapatılan) Ondördüncü Dairesince mahkeme kararının bozulmasına karar verilmiştir. Anılan kararın gerekçesinde nihai ÇED raporunun yeterliliği ve raporda yer alan belirlemelerin çevreye ve ekolojik dengeye etkisinin tespiti amacıyla aralarında çevre mühendisi, meteoroloji mühendisi, ziraat mühendisi olmak üzere, tarafların iddiaları da dikkate alınarak gerekirse başka dallarda da öğretim üyeleri seçilerek oluşturulacak yeni bir bilirkişi heyetiyle, mahallinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılarak uyuşmazlığın esası hakkında yeniden bir karar verilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

5. Mahkeme, Danıştay kararında belirtilen hususlar çerçevesinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda hazırlanan raporu da dikkate alarak 7/1/2019 tarihli kararıyla yeniden dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.

6. Bu karara karşı yapılan temyiz başvurusu Danıştay Altıncı Dairesinin 23/10/2019 tarihli kararıyla kabul edilmiş ve mahkeme kararının bozulmasına ve davanın reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, ÇED olumlu kararına konu olan tesisin bulunduğu alanın nâzım imar planında termik santral alanı olarak belirlendiği, tesisin ilk ünitesinin faaliyette olduğu 2015 yılından bu yana atık depolama alanının kullanılmadığının bilirkişi raporları ile tespit edildiği, kullanılmayan depolama alanının zeytin üretimine olumsuz etkisinin ne olabileceğinin bilimsel olarak ortaya konulamadığı ve sonuç olarak ÇED olumlu kararında hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir. Bununla birlikte karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca duruşmalı işler için belirlenen 2.075 TL vekâlet ücretinin başvurucunun da aralarında bulunduğu davacılardan alınarak davalı idareye verilmesine karar verilmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 3/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 3/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

9. Başvurucu; Danıştayın dava konusu işlemin iptaline ilişkin mahkeme kararını bozup hiçbir araştırma yapmadan, Mahkemenin ve bilirkişi heyetinin yerine geçerek davanın reddine karar verdiğini, (mülga) Çevre ve Orman Bakanlığının 2009/7 sayılı Genelgesi'ne dayanılarak yeniden ÇED sürecinin başlatılmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek doğal yargıçlık ve silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

10. Başvurucunun yargılama sürecine ve sonucuna ilişkin iddialarının hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

11. Anayasa’nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık keyfîlik içeren tespit ve sonuçlar bu kapsamda değildir (Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42).

12. Başvurucunun belirtilen iddialarının kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu ve derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açıkça keyfîlik de içermediği anlaşıldığından başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu, maddi bir kazanca karşılık gelmeyen ve kamusal içerikli bir davada idare lehine vekâlet ücretine hükmedilmesi nedeniyle hak arama hürriyetinin ve mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

14. Başvurucunun aleyhe vekâlet ücretine hükmedilemeyeceğine yönelik iddiasının mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmesi uygun görülmüştür.

15. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, anayasal açıdan önem taşımayan ve başvurucunun önemli bir zarara uğramadığı başvuruların esastan incelenmeksizin reddedilebileceği hüküm altına alınmıştır.

16. Anılan hükümle anayasal ve kişisel önemden yoksun başvuruların esastan incelenmemesine imkân tanıyan ek bir kabul edilebilirlik kriteri getirilmiştir. Dolayısıyla diğer tüm kabul edilebilirlik kriterlerini taşısa hatta esas hakkında incelemeye geçildiğinde ihlal kararı verilebilecek nitelikte olsa bile kanunda belirtilen nitelikteki bir başvuru kabul edilemez bulunabilecektir (K.V. [GK], B. No: 2014/2293, 1/12/2016, § 55).

17. Somut olayda başvurucu, aleyhe hükmedilen 2.075 TL vekâlet ücretinden şikâyet etmektedir. Benzer yöndeki şikâyetler daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmiş ve K.V. kararıyla ilkeler belirlenmiştir. Söz konusu kararda anayasal ve kişisel önemi bulunmayan başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

18. Takdir edilen vekâlet ücretinin başvurucunun içinde bulunduğu kişisel koşullara göre kendisine ciddi anlamda zarar verdiği ve kendisi için ne denli önemli olduğu hususunda herhangi bir açıklamanın olmadığı da gözetildiğinde önemli bir zararın oluştuğu kanaatine ulaşılamamıştır. Dolayısıyla başvuru konusu şikâyet yönünden bahsi geçen K.V. kararından ayrılmayı gerektirir durum bulunmamaktadır.

19. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının Anayasa'nın yorumlanması ve uygulanması açısından önem taşımadığı gibi başvurucunun da önemli bir zarara uğramadığı sonucuna varıldığından anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Özel Hayata Saygı Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

20. Başvurucu, ÇED olumlu kararına konu olan faaliyetin doğayı kirleten, bölgedeki tarımsal hayatı olumsuz yönde etkileyen, ormanları tahrip eden bir faaliyet olduğunu, bulunduğu alanı yaşanamaz hâle getireceğini belirterek maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı ile sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, başvurucu Derneğin ihlale neden olduğu ileri sürülen kamusal işlemin güncel ve kişisel menfaatlerini ne şekilde etkilediği hususunda detaylı bir açıklamada bulunup bulunmadığının, mağdur sıfatının olup olmadığının incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

21. Başvurucunun bu kapsamdaki ihlal iddialarının mahiyeti gereği özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilmesi uygun görülmüştür.

22. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Bireysel başvuru ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabilir."

(2) …Özel hukuk tüzel kişileri sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilir."

23. 6216 sayılı Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinde kimlerin bireysel başvuru yapabileceği sayılmış olup anılan maddenin (1) numaralı fıkrasına göre bir kişinin Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmesi için üç temel ön koşulun birlikte bulunması gerekmektedir. Buna göre başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalinden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi, bu ihlalden dolayı kişinin kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması ve bunların sonucunda başvurucunun kendisinin mağdur olduğunu ileri sürmesi gerekir (Onur Doğanay, B. No: 2013/1977, 9/1/2014, § 42).

24. Bireysel başvuruda mağdur kavramı, davada menfaat veya dava ehliyeti gibi kurallardan bağımsız bir şekilde yorumlanır. Ayrıca mağdur kavramının yorumu, günümüzde toplumun koşulları ışığında değişime tabi olup bu kavram aşırı biçimcilikten uzak bir şekilde uygulanmalıdır (Tezcan Karakuş Candan ve diğerleri, B. No: 2014/5809, 10/12/2014, § 20).

25. Hukukumuzda özel hukuk tüzel kişilerinden biri olan derneklerin sadece dernek tüzel kişiliğine ait hakların ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilecekleri öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesinin yerleşik hâle gelmiş içtihadına göre ise yalnızca üyelerinin haklarını etkileyen müdahaleler nedeniyle topluluk tarafından bireysel başvuruda bulunulamayacağı kabul edilmiştir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, §§ 20-23).

26. Somut olayda başvurucu tarafından sağlıklı çevrede yaşama bağlamında özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de ihlale neden olduğu ileri sürülen ÇED olumlu kararından başvurucunun tüzel kişiliğinin doğrudan etkilenmediği ve tüzel kişiliğe ilişkin bir hakkın ihlal edilmediği, dolayısıyla başvurucunun mağdur statüsünün olmadığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Egeçep Derneği, B. No: 2015/17415, 17/4/2019, §§ 33-38). Öte yandan anılan ÇED olumlu kararı nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenmiş olabilecek gerçek kişilerin bireysel başvuru yolunu kullanmasında mâni bir durum da bulunmamaktadır.

27. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları

yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın anayasal ve kişisel önemden yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

3. Özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ EKİNCİ

B. No: 2020/9543 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/9543

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ EKİNCİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/9543)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Ali EKİNCİ

Vekili : Av. Ece BÜYÜKYAVAŞ TENEKECİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle atamanın yapılmamasına ilişkin işlemin iptali amacıyla açılan davanın süre aşımı gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Sağlık Bakanlığı tarafından Diyarbakır Çocuk Hastalıkları Hastanesine sözleşmeli hemşire olarak yerleştirilen başvurucunun ataması güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle gerçekleştirilmemiştir.

3. Başvurucu vekili 24/3/2018 tarihinde anılan işlemin iptali istemiyle Ankara 4. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 7/3/2019 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucunun yürüteceği kamu görevinin özelliği dikkate alındığında, güvenlik soruşturması sonucu olumsuz kabul edilerek atamanın gerçekleştirilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı vurgulanmıştır.

4. Karara karşı yapılan istinaf başvurusu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (İstinaf Mahkemesi) tarafından 31/12/2019 tarihinde süre aşımı nedeniyle reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde; mahkeme kararının başvurucu vekiline 27/4/2019 tarihinde tebliğ edildiği, incelemeye konu istinaf başvurusunun ise 25/6/2019 tarihinde yapıldığı, otuz günlük yasal süre geçtikten sonra istinaf başvurusunda bulunulduğu ifade edilmiştir. Kararda ayrıca; başvurucunun 20/5/2019 tarihinde yürütmenin durdurulması adı altında yatırdığı harcın istinaf harcı olarak yatırıldığı kabul edilse dahi anılan tarihte istinaf başvurusu dilekçesinin bulunmadığı vurgulanmıştır.

5. Başvurucu, nihai hükmü 29/1/2020 tarihinde öğrendikten sonra 4/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca benzer davaların kabul edilmesine rağmen kendisinin davasının reddedilmesi nedeniyle ayrımcılık yasağının ve adil yargılanma hakkının, istinaf başvurusunun süre yönünden reddedilmesi nedeniyle ise etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

8. Anayasa Mahkemesi Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında otuz günlük süre kuralının bireysel başvurunun ön şartlarından biri olduğunu ve bu sürenin başlangıç tarihinin tespitinde kanun hükmü gereği öğrenme tarihinin esas alınacağını belirtmiştir (Hüseyin Aşkan, § 20). Anılan kararda bireysel başvuru süresinin işlemeye başlaması yönünden nihai kararın gerekçesinin tebliğinin öğrenme şekillerden biri olduğu, bununla birlikte başka şekillerde de öğrenmenin söz konusu olabileceği ifade edilmiştir (Hüseyin Aşkan, § 23). Bu doğrultuda Hüseyin Aşkan kararında; kullanıcıların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden yaptıkları işlemlerin (doküman oluşturma, düzenleme, imzalama, açma, okuma ve yazdırma vb.) kayıt altına alındığı evrak işlem kütüğünün Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmesi sonucunda nihai kararın açılarak okunduğuna ilişkin bir işlemin tespiti hâlinde bu işlemi yapan ilgililerin işlem sırasında nihai kararın sonucunu öğrendiklerinin kabul edileceği, böyle bir durumda bireysel başvuru süresinin de bu tarihten itibaren başlatılması gerektiği belirtilmiştir (Hüseyin Aşkan, §§ 26-29).

9. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 29/1/2020 tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 4/3/2020 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELİM GÜVEN

B. No: 2020/16103 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/16103

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELİM GÜVEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/16103)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Selim GÜVEN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, mahpus olan eşlerin ziyaret hakkı olan çocuklarıyla aynı anda görüş yapabilmelerine izin verilmemesi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayın gerçekleştiği tarihlerde, silahlı terör örgütüne üye olma suçu kapsamında hükümlü olarak Bandırma 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Kurum) bulunmaktadır. Başvurucunun mahpus olan eşi de aynı yerleşkededir. Çiftin olay tarihinde altı ve sekiz yaşlarında olan iki çocuğu bulunmaktadır.

3. Başvurucu; aynı yerleşkede bulunan eşiyle ve dışarıdan refakatçi eşliğinde ziyaretçi olarak gelen çocuklarıyla aynı anda görüşme yapabilme taleplerinin reddedildiğini, söz konusu uygulamanın aile ilişkilerine zarar verdiğini belirterek 26/2/2020 tarihinde Bandırma İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyet dilekçesi sunmuştur. Dilekçede; aynı ceza infaz yerleşkesinde tutulan eşiyle görüş yaptığında ailesiyle veya çocuklarıyla görüşemediğini, ailesi ya da çocuklarıyla görüş yaptığında tutuklu eşiyle görüşemediğini belirterek bu durumun küçük yaştaki çocuklarının gelişimine zarar verdiğini ileri sürmüştür.

4. İnfaz Hâkimliği 6/3/2020 tarihinde başvurucunun şikâyetinin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, uygulamanın ilgili mevzuata uygun olduğu ifade edilmiştir.

5. Başvurucunun karara karşı yaptığı itiraz usule ve yasaya aykırı bir husus bulunmadığı gerekçesiyle Bandırma Ağır Ceza Mahkemesinin 9/4/2020 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 21/4/2020 tarihinde öğrendikten sonra 15/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

9. Başvurucu; altı ve sekiz yaşlarında iki çocuğunun bulunduğunu, mahpus olan eşi ile çocukları ya da ailesi arasında görüş yapma konusunda tercihte bulunmak zorunda kalması nedeniyle aile bütünlüğünün zarar gördüğünü, söz konusu uygulamanın kendisini ve çocuklarını manevi olarak yıprattığını, çocuklarının menfaatlerinin dikkate alınmadığını belirterek aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Adalet Bakanlığınca sunulan görüş yazısında, inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, başvuru formunda yer alan iddiaları yinelemiştir.

11. Başvuru, aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

13. Anayasa Mahkemesi Süleyman Kurt (B. No: 2019/19455, 2/3/2023) başvurusunda, devletin mahpusların ailesi ve yakınlarıyla iletişimini devam ettirecek önlemleri almasının pozitif yükümlülüklerinin bir gereğini oluşturduğunu ancak hukuka uygun bir tutulmadan kaynaklanan kaçınılmaz sonuçlar nedeniyle aile hayatı kapsamındaki temasın sınırlandırılmasının doğal olduğunu vurgulamıştır. Kararda, devletin aile hayatına saygı hakkının gereklerinin mümkün olan ilk fırsatta yerine getirilmesi ve mahpusların ailesiyle olan temasının hızlı şekilde yeniden sağlanması konusunda pozitif yükümlülüklerinin olduğu, birtakım teknik ya da fiziki olanakların bulunmamasının mahpusun ailesiyle asgari şekilde iletişim ve temas kuramamasına gerekçe olarak gösterilemeyeceği ifade edilmiştir. Devletin bu asgari iletişimin sağlanması konusundaki yükümlülüğünü gerektiğinde uygun vasıtalar aracılığıyla yerine getirmesi gerektiği ve tüm işlem ve eylemlerde Anayasa'nın 41. maddesinde ifade edilen çocuğun yüksek yararının gözetilmesinin vazgeçilmez olduğu belirtilmiştir (Süleyman Kurt, §§ 14, 15).

14. Süleyman Kurt kararında, aynı ceza infaz kurumu yerleşkesinde tutulan eşlerin küçük yaştaki çocuklarıyla aynı anda görüşebilmelerine ilişkin talebin kamusal makamlarca katlanılması ve yerine getirilmesi gereken makul bir külfet olarak kabul edilmesi gerektiğine ve bu talebin yerine getirilmemesinin devletin aile hayatına saygı hakkı

bağlamındaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmediğinin tespiti için yeterli kabul edileceğine hükmedilmiştir (Süleyman Kurt, §§ 19, 20).

15. Somut olayda başvurucu hem kendisiyle aynı ceza infaz yerleşkesinde mahpus olarak bulunan eşiyle hem de çocuklarıyla aynı anda görüşme yapma talebinde bulunmuştur. Başvurucunun söz konusu talebi, uygulamanın mevzuata uygun olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.

16. Şikâyet konusu edilen uygulamaya göre başvurucu, kendisiyle aynı ceza infaz kurumu yerleşkesinde mahpus olarak bulunan eşiyle ve ziyarete gelen çocuklarıyla aynı anda görüşme yapamamaktadır. Başvurucu söz konusu uygulamanın kaldırılması talebiyle idari ve yargısal makamlara sunduğu dilekçede çocuklarının anne ve babalarıyla aynı anda görüşememelerinin onların gelişimine zarar verdiğini vurgulamıştır. Bu durumda idari ve yargısal makamlarca değerlendirme yapılırken anayasal güvence altında olan çocuğun üstün yararının da gözönüne alınması gerekmektedir. Dolayısıyla somut olayın koşullarında öncelikle çocukların menfaatleri gözetilmeli, değerlendirmeler mahpus haklarından ziyade çocukların üstün yararı dikkate alınarak yapılmalı, açıklanan gerekçeler de bu durumu ortaya koyacak şekilde ikna edici nitelikte olmalıdır. Öte yandan bu yapılırken kamusal makamlara yüklenen külfetin makul olmasına ve çerçevesinin belirli olmasına özen gösterilmelidir.

17. Anayasa Mahkemesinin Süleyman Kurt kararında vurgulandığı üzere, yaşları küçük olan çocuklar söz konusu olduğunda devletin yükümlülüklerinin sınırı genişlediğinden somut olayda olduğu gibi mahpus olan eşlerin küçük yaştaki çocuklarıyla aynı anda görüşebilmelerine imkân sağlanması makul bir külfet olarak kabul edilmelidir.

18. Sonuç olarak başvurucunun eş ve çocuklarla aynı anda görüşme talebi değerlendirilirken çocukların üstün yararının neyi gerektireceği hususunda idari ve yargısal makamlarca bir inceleme yapılmadığı, talebin mevcut koşullar gözönüne alınmadan ve hiçbir somut değerlendirme yapılmadan reddedildiği görülmektedir. Çocukların üstün yararı dikkate alınmadan ilgisiz ve yetersiz gerekçelerle karar verilmesi, çocukların ailesiyle olan temasının yeterli şekilde sağlanması ve aile birliğinin korunması konusunda devlete yüklenen pozitif yükümlülüklere aykırılık oluşturmaktadır. Dolayısıyla Süleyman Kurt kararında ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunmadığı ve aile hayatına saygı hakkının gerektirdiği adımların atılmaması nedeniyle öngörülen anayasal yükümlülüklerin gerisinde kalındığı değerlendirilmiştir.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

20. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 500.000 TL manevi tazminata hükmedilmesi 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. Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bandırma İnfaz Hâkimliğine (E.2020/468, K.2020/530) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Bandırma Ağır Ceza Mahkemesi (E.2020/444 D.İş) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BÜNYAMİN DİKER

B. No: 2020/17026 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/17026

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

BÜNYAMİN DİKER BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/17026)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Bünyamin DİKER

Vekili : Av. Savaş TÜRKAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesine dayanılarak iş akdine son verilmesi üzerine açılan işe iade davasının esasının incelenmeden reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkeme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuru süresi içinde yapılmıştır. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi,olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Berrin Baran Eker ([GK], B. No: 2018/23568, 2/7/2020) kararında; mahkemelerce asıl işverenin başvurucu hakkındaki değerlendirmesinin objektif ve makul dayanakları olup olmadığı, dolayısıyla geçerli feshin koşullarının oluşup oluşmadığı incelenmeden asıl işverenin şüphesine bağlı kalınması sebebiyle mahkeme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu nedenle başvurucunun Anayasa'nın 36.

maddesinde güvence altına alınan mahkeme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. Somut olayda nihai karar olan bölge adliye mahkemesi kararında, başvurucunun ceza yargılamalarına ilişkin bilgi verilmiş ancak söz konusu bilgiler sadece aktarılmakla yetinilmiştir. Bölge adliye mahkemesi başvurucu hakkında elde edilen verilerin iş akdini feshetmedeki hukuki etkisini ve işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamış, bunun yerine asıl işverenin şüphesine bağlı kalmıştır. Bu kapsamda yukarıda belirtildiği üzere mahkeme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi nedeniyle bu tespitler bakımından herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

III. GİDERİM

4. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuruda, tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

5. İşbu ihlal kararı başvurucu tarafından açılan davanın esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek derece mahkemelerinin takdirindedir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkeme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Diyarbakır 4. İş Mahkemesine (E.2017/2106, K.2019/45) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

F. 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,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYSUN YURT VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/19964 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19964

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYSUN YURT VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19964)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucular : 1. Aysun YURT

2. Başak TAY

3. Burcu YURT

4. Burçak YURT

5. Özgür YURT

Başvurucular Vekili : Av. Yavuz KUZUCU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; işyerinde mesai sırasında öldürülme olayı meydana gelmesi neticesinde açılan tazminat davasının reddi nedeniyle yaşam hakkının, davanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvuruculaların yakını olan S.Y. (işçi), Karayolları Genel Müdürlüğüne (İdare) bağlı bakım istasyonunda gece bekçisi olarak çalışmakta iken E.P. (zanlı) tarafından 10/6/2010 tarihinde işyerinde ve S.Y.nin mesaisi devam ederken silahla vurularak öldürülmüştür.

3. Yapılan ceza yargılaması sonucunda zanlı, Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi tarafından

23/5/2013 tarihli kararla kasten öldürme, hırsızlık, 10/7/1953 tarihli ve 6136 Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'a muhalefet suçlarından mahkûm edilmiş; karar Yargıtay incelemesinden geçerek 15/9/2014 tarihinde kesinleşmiştir. Mahkûmiyet kararında yaptıkları ortak bir iş nedeniyle S.Y. ile zanlı arasında sorun yaşandığı, olay günü zanlının S.Y.nin işyerine gittiği, aralarında tartışma çıktığı, tartışma sırasında zanlının ateşli silahla vurmak suretiyle S.Y.yi öldürdüğü, daha sonra S.Y.nin aracıyla cesedi taşıyarak baraj köprüsünün ayağına bıraktığı, S.Y.ye ait aracı sattığı kabul edilmiştir.

4. Başvurucular 23/5/2014 tarihinde Kırıkkale 2. İş Mahkemesi nezdinde, İdare ve zanlı aleyhine maddi ve manevi tazminat davası açmıştır. Başvurucular özetle yakınları olan S.Y.nin İdareye ait bakım istasyonunda gece bekçisi olarak çalışmaktayken işyerine hırsızlık kastıyla gelen zanlı tarafından öldürüldüğünü, Ağır Ceza Mahkemesince zanlının mahkûmiyetine karar verildiğini, olayının aynı zamanda bir iş kazası olduğunu, İdarenin işveren sıfatıyla işyerinde çalışan işçisini korumak için gerekli iş güvenliği tedbirlerini almadığını, gece nöbet tutan işçisine silah temin etmediğini, tehlikelere karşı savunmasız bıraktığını, bu nedenle kusurlu olduğunu ileri sürmüştür.

5. İş Mahkemesi nezdinde yapılan yargılama sırasında iş güvenliği uzmanlarından oluşan üç kişilik heyetten bilirkişi raporu alınmıştır. Raporda özetle S.Y.nin bina ve mal bakıcısı pozisyonunda gece bekçisi olarak görev yaptığı, gece bekçisi olarak yalnız çalışılması gereken durumlarda ve güvenliği sağlamakla görevli kişilere daha detaylı eğitim ve talimat verilmesi, bu eğitim ve talimatlara uygun çalışıp çalışmadığının düzenli olarak denetlenmesi gerekliliğinin ihmal edildiği, İdarenin/işverenin iş kazasının meydana gelmesinde %10 kusurlu olduğu, buna karşılık S.Y.nin gece bekçisi olarak görevlendirildiği bakımevinde kendi güvenliğini tehlikeye atacak şekilde talimatlara aykırı davranması nedeniyle %10 oranında, S.Y.yi silahla vurarak öldüren zanlının ise %80 oranında kusurlu olduğu mütalaa edilmiştir.

6. Yapılan yargılama neticesinde Kırıkkale 2. İş Mahkemesinin 15/10/2015 tarihli kararı ile davanın kısmen kabulüne, maddi ve manevi tazminatın zanlı ve işveren sıfatı ile İdare tarafından müteselsilen ödenmesine karar verilmiştir. Temyiz incelemesini yapan Yargıtay 21. Hukuk Dairesi (Daire) 14/10/2018 tarihli kararla davanın İdare/işveren yönünden reddedilmesi gerekirken müteselsilen sorumlu tutulması gerekçe gösterilerek bozulmuştur. Kararın gerekçesinde özetle olayın iş kazası olduğu, ne var ki bir olayın iş kazası olarak nitelendirilmesinin işverenin her durumda bu kazadan sorumlu tutulmasını gerektirmeyeceği, işverenin iş kazasından sorumlu tutulabilmesi için kusurunun kanıtlanmış olması, ayrıca işverenin kusurlu eylemi ile zarar arasında uygun bir illiyet bağının bulunması gerektiği, olay gecesi S.Y.nin bina ve mal güvenliğini sağlaması gerekirken şahsen husumetli olduğu zanlı ile işyerinde görüşüp tartışmaya girdiği, olayın üçüncü kişinin kasti hareketi sonucu gerçekleştiği, şu durumda üçüncü kişinin kasti hareketinin işverenin kusuru ile olay arasındaki illiyet bağını kestiği hususlarına dayanılmıştır. Karara muhalif kalan bir üye özetle ilgili mevzuat uyarınca İdarenin/işverenin işçi sağlığı ve güvenliğine ilişkin gerekli tedbirleri almadığı, işyerindeki denetim ve gözetim görevini tam olarak yerine getirmediği, bu nedenle işverenin de sorumlu olduğu gerekçesi ile çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

7. Bozma sonrası yapılan yargılamada Kırıkkale 2. İş Mahkemesi 28/3/2019 tarihli kararla Dairenin bozma ilamına uyarak İdare/işveren yönünden davanın reddine karar vermiştir. Bu karar aleyhine başvuruculaların yaptığı temyiz başvurusu Dairenin 30/1/2020 tarihli kararı ile reddedilmiş ve karar onanarak kesinleşmiştir.

8. Başvurucular Yargıtay onama ilamını Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden 23/3/2020 tarihinde öğrendikten sonra 25/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur (COVID-19 tedbirleri kapsamında yargı alanındaki sürelerin 26/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun ile 30/4/2020 tarihli ve 2480 sayılı Cumhurbaşkanı kararı ile 13/3/2020 tarihinden 15/6/2020 tarihine kadar durdurulduğu dikkate alındığında başvurunun süresinde yapıldığı anlaşılmıştır.).

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucular, yakınlarının çalıştığı işyerinde ve mesai saati içinde öldürülmesi olayı ile ilgili olarak işveren sıfatı ile İdareye karşı açtıkları tazminat davasının reddedildiğini, yakınlarının sürekli olarak gece bekçisi sıfatıyla çalıştığını, ulusal ve uluslararası mevzuat gereğince işverenin eğitim vermek, denetlemek, gerekli araç ve gereçleri sağlamak, işçinin sağlık ve güvenliğini sağlamak noktasında ödevleri bulunduğunu oysa yakınlarına gece bekçiliği hususunda hiçbir eğitim verilmediğini, silah tedarik edilmediğini, işyerinin güvenliğinin sağlanmadığını, kısacası işverenin özen yükümlülüğüne aykırı davrandığını ve bu sebeple yakınlarının cinayete kurban gittiğini, bütün bunlara rağmen ilgili mevzuat ve somut olayın özellikleri dikkate alınmaksızın işveren sıfatı ile İdareye karşı açtıkları tazminat davasının reddedildiğini, dahası yargılamanın çok uzun sürdüğünü, bu suretle yaşam hakkının, kişinin dokunulmazlığı ve maddi ve manevi varlığını koruma hakkının, kişi güvenliği hakkının, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ve makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; ölüm olayının üçüncü kişilerin eyleminden kaynaklandığı, olayın gerçekleşmesinde idareye izafe edilebilecek bir kusurun bulunmadığı, somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı, başvuru formundakine benzer yönde beyanlarda bulunmuştur.

12. Başvuru formunda ileri sürülen hak ihlali iddiaları, dile getirilen yakınmalar bağlamında değerlendirildiğinde yaşam hakkı ve makul sürede yargılanma hakkı yönünden inceleme yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucular, yakınlarının çalıştığı işyerinde ve mesai saati içinde öldürülmesi olayında İdarenin işveren sıfatı ile özen yükümlülüğüne aykırı davrandığını, buna rağmen açtıkları tazminat davasının İdare bakımından reddedildiğini, bu nedenle yaşam hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Anayasa Mahkemesi, yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetleri -başvurucunun şikâyetlerini dikkate alarak- devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri bakımından ayrı ayrı incelemektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Aziz Biter ve diğerleri, B. No: 2015/4603, 19/2/2019, § 58; Fatma Akın ve Mehmet Eren [GK], B. No: 2017/26636, 10/11/2021, § 82; Coşkun Gül ve diğerleri, B. No: 2019/11609, 22/2/2022, § 33).

15. Pozitif yükümlülükler kapsamında devlet, öncelikle yaşam hakkına yönelen tehdit ve risklere karşı caydırıcı ve koruyucu yasal düzenlemeler yapmalı; bununla da yetinmeyerek gerekli idari tedbirleri almalıdır. Bu yükümlülük, yaşam hakkının tehlikeye girebileceği her

durum bakımından geçerlidir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Coşkun Gül ve diğerleri, § 34). Dolayısıyla kamu işvereni konumundaki idareler de, iş yerlerinde çalışan işçilerin yaşamı belirli bir kişinin suç teşkil eden fiilinin gerçek ve yakın sonucunun tehdidi altında olmasa bile, işçilerin yaşamına yönelik bilinen veya bilinmesi gereken tehditlere karşı makul ölçüler çerçevesinde ve bu tehlikenin gerçekleşmesini önleyebilecek şekilde önlem almalıdır. Bu bakımdan sözü edilen işverenlerin, iş yerinde bulunan işçilerinin yaşamını olası şiddete karşı korumakla sorumlu olduğu da söylenebilir (Okul yetkililerinin özellikle yaşlarından kaynaklanan savunmasızlıkları da dikkate alındığında öğrencilerin sağlıklarını koruma ve iyiliklerini temin yönünde temel sorumlulukları bulunduğuna ve bu bağlamda okullara verilen bu sorumluluğun, kendi gözetimlerinde bulundukları süre boyunca öğrencileri olası her türlü şiddete karşı korumak amacıyla güvenliklerini gözetmek gibi temel bir ödevi de içerisinde barındırdığına ilişkin değerlendirmelerin yer aldığı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı için bkz. Kayak/Türkiye,B. No: 60444/08, 10/7/2012, § 59). Bununla birlikte özellikle insan davranışlarının öngörülemezliği, öncelikler ve kaynaklar değerlendirilerek yapılacak işlem veya yürütülecek faaliyet tercihi dikkate alındığında pozitif yükümlülükler idare üzerinde aşırı yük oluşturacak şekilde yorumlanamaz (Besi Aslan ve diğerleri, B. No: 2015/7382, 21/2/2019, § 47).

16. Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin ayrıca usule ilişkin bir yönü de bulunmaktadır. Buna göre ölümle veya ölüm tehlikesiyle sonuçlanan olayın sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesi gerekmektedir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Fatma Akın ve Mehmet Eren, § 97; Coşkun Gül ve diğerleri, § 35). Yaşam hakkına ilişkin usule yönelik bu yükümlülük olayın niteliğine bağlı olarak cezai, hukuki ve idari nitelikte soruşturmalarla yerine getirilebilir. Kasıtlı olmayan fiiller nedeniyle meydana gelen ölüm olaylarında pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmemekte; mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Coşkun Gül ve diğerleri, § 36).

17. Bireysel başvuruların konusu Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ile Türkiye'nin taraf olduğu Sözleşme'ye ek protokoller kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiğine ilişkin iddialardır. Somut başvuruda işveren konumundaki Karayolları Genel Müdürlüğü, Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığa bağlı, kamu tüzel kişiliğini haiz, özel bütçeli bir kamu kurumudur (15/7/2018 tarihli ve 4 sayılı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi mad. 210). Bu durumda -başvurucuların ileri sürdüğü iddialar da dikkate alındığında- inceleme, yaşam hakkının koruma yükümlülüğüne ilişkin maddi boyutu ile etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında yapılacaktır (benzer yöndeki bir yaklaşım için bkz. Ayşe Çilek ve diğerleri, B. No: 2018/34924, 29/6/2022, § 29; Tuğçe Dağdemir Muslu, B. No: 2019/34996, 26/7/2022, § 53).

18. Somut başvuruda maddi boyut ile yaşamı koruma şeklindeki pozitif yükümlülük bağlamında incelenmesi gereken ilk husus; idari makamların iş kazasına ilişkin yürütülen yargılamada İdareye atfedilen ihmaller bakımından İdareye bağlı bakım istasyonunda gece bekçisi olarak çalışan S.Y.nin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir riskin varlığını bilip bilmediklerinin veya bilmelerinin gerekip gerekmediğinin (öngörülebilirliğin) ortaya konulması, böyle bir durum söz konusu ise kamu görevlilerinin yetkileri çerçevesinde kendilerinden makul olarak beklenebilecek etkin ve pratik tedbirleri alıp almadıklarının

açıklığa kavuşturulmasıdır (benzer yöndeki bir yaklaşım için bkz. Ayşe Çilek ve diğerleri, § 36). Eğer İdarenin S.Y.nin yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehdidin söz konusu olduğunu düşünmesine yol açabilecek bir neden varsa ve bu konuda bir ihmal gösterilmiş ise bu ihmal ile S.Y.nin öldürülmesi arasında doğrudan bir neden-sonuç ilişkisi bulunup bulunmadığı irdelenmelidir.

19. Başvurucular, İş Mahkemesi nezdindeki davada yakınlarını öldüren zanlının işyerine hırsızlık kastı ile geldiğini öne sürmüş iseler de bireysel başvuru formunda bu yönde bir iddiada bulunmamıştır. Bu durumda İş Mahkemesinin, zanlının S.Y. ile olan şahsi husumetini konuşmak üzere işyerine geldiği ve akabinde cinayeti işlediği şeklindeki kabulünden ayrılmayı gerektirir bir bulgu yoktur. Yani zanlının eylemine bağlı olarak meydana gelen ölüm olayının başvuruculaların yakını olan S.Y.nin göreviyle bir bağlantısı olmadığının altı çizilmelidir. Bu durumda, somut olayda; yaşama yönelen gerçek ve yakın bir riskin varlığının İdare tarafından bilinip bilinmediğinin veya bilinmesi gerekip gerekmediğinin incelenmesi gerekir.

20. S.Y. İdareye bağlı bakım istasyonunda gece bekçisi olarak çalışmakta iken işyerine gelen ve yaptıkları ortak bir iş nedeniyle aralarında sorun olan zanlı tarafından öldürülmüştür.

21. İş Mahkemesi nezdinde yapılan yargılama sırasında alınan bilirkişi raporunda; gece bekçisi olarak yalnız çalışılması gereken durumlarda ve güvenliği sağlamakla görevli kişilere daha detaylı eğitim ve talimat verilmesi, bu eğitim ve talimatlara uygun çalışıp çalışılmadığının düzenli olarak denetlenmesi gerekliliğinin ihmal edildiği, İdarenin/işverenin iş kazasının meydana gelmesinde %10 kusurlu olduğu mütalaa edilmiştir (bkz. § 5). Ancak yaşamı koruma yükümlülüğüne ilişkin güvenceler perspektifinden değerlendirildiğinde olumsuz neticenin İdarenin eğitim ve talimat verilmesi, bu eğitim ve talimatlara uygun çalışıp çalışılmadığının düzenli olarak denetlenmesi gerekliliği biçimindeki fiilinin doğrudan ve uygun sonucu olduğu söylenemeyecektir. Yaşam hakkı bağlamında bir ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için yaşama yönelik gerçek, yakın bir riskin öngörülebilir olması, bunun yanında makul önlemlerin alınmamış olması şarttır (Ayşe Çilek ve diğerleri, § 39).

22. Bu noktada devletin yaşamı koruma yükümlülüğünün tehlikeye karşı aşırı tedbirsiz davranan kişiler bakımından sınırsız bir şekilde söz konusu olmayacağı, her durumda ve koşulda tehlikeye karşı mutlak bir güvenlik sağlamayacağı da ifade edilmelidir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Gürkan Kaçar ve diğerleri, B. No: 2014/11855, 13/9/2017, § 75; Enes Besli ve diğerleri, B. No: 2017/27841, 4/11/2020, § 52).

23. Aksinin kabulü, devletin hüküm ve tasarrufu altındaki her yerde ve koşulda devletin sorumluluğunun bulunduğunu kabul etmek anlamına gelir ki modern yaşamın gerçekleri ile insan davranışlarının öngörülemezliğini ve idarenin öncelikleri ile kaynaklarını gözetmeden kamu makamları üzerine aşırı yük yükleyen bir yoruma meydan verir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Eren Kayaalp ve diğerleri, B. No: 2014/2433, 4/10/2017, § 62; Enes Besli ve diğerleri, § 53).

24. Bu perspektif bağlamında gece bekçiliği hususundaki eğitim ve denetim noktasında gösterilen idari ihmalin S.Y.nin şahsi husumeti olan zanlı tarafından öldürülmesi ve buna yönelik riskin öngörülebilirliği ile doğrudan ve uygun bir bağlantı teşkil etmediği değerlendirilmiştir. Bir başka ifadeyle gece bekçiliği hususundaki eğitim ve denetim noktasında gösterilen idari ihmal ile -öngörülemez insan davranışlarına bağlı olarak görev dışında/kişisel husumetten kaynaklanan- ölüm arasında doğrudan bağlantı kurulmasının kamu makamlarına aşırı külfet yüklenmesi anlamına geleceği değerlendirilerek maddi boyut

ile yaşamı koruma şeklindeki pozitif yükümlülük bağlamında bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

25. Somut başvuruda usul boyutu ile etkili soruşturma yürütme şeklindeki pozitif yükümlülük bağlamında incelenmesi gereken husus; hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına İş Mahkemesi nezdinde açılan tazminat davasında derece mahkemelerinin Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadığıdır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 110; Filiz Aka, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 33; Perihan Uçar, B. No: 2013/5860, 1/12/2015, § 52).

26. Yapılan yargılama neticesinde İş Mahkemesince dava "üçüncü kişinin kasti hareketinin işverenin kusuru ile olay arasındaki illiyet bağını kestiği" gerekçesi ile reddedilmiştir (bkz. §§ 6, 7).

27. Öncelikle İş Mahkemesi zanlının başvuruculaların yakını ile olan şahsi husumetini konuşmak üzere işyerine geldiğini, akabinde cinayeti işlediğini kabul etmiştir. Başvurucular, İş Mahkemesi nezdindeki davada yakınlarını öldüren zanlının işyerine hırsızlık kastı ile geldiğini öne sürmüş iseler de bireysel başvuru formunda bu yönde bir iddia ileri sürmedikleri gibi bu iddiaları ya da daha ötesinde olayın nasıl meydana geldiğinin şüpheye yer bırakılmaksızın ortaya çıkarılması noktasında eksik inceleme yapıldığı, delillerin tam toplanmadığı yönünde bir şikâyet de dile getirmemiştir. Başvurucular esasen İdarenin işveren sıfatı ile özen yükümlülüğüne aykırı davranmasına rağmen davanın reddedilmesinden yakınmıştır.

28. Yargılama sırasında alınan bilirkişi raporunda (bkz. § 5) ortaya konan İdare/işveren kusuru hem İş Mahkemesince hem Yargıtayca kabul edilmesine rağmen "zanlının kasti hareketinin işverenin kusuru ile olay arasındaki illiyet bağını kestiği" gerekçesi ile dava İdare/işveren bakımından reddedilmiştir.

29. Somut başvuru bakımından yaşam hakkının usul boyutu kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak noktasında yargılama, Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle sürdürülmüştür. Gerek İş Mahkemesinin gerek Yargıtayın kararlarının keyfî olduğundan söz edilemez. Başvurucular, yargılamaya etkin bir şekilde katılıp iddia ve itirazlarını dile getirebilmiştir. Dolayısıyla mevcut yargısal sistemin somut olayda etkisiz bir şekilde işlediğinden söz edilemeyeceği, yaşam hakkı kapsamında etkili bir yargısal sistem kurma şeklindeki pozitif yükümlülük yönünden bir ihlalin olmadığının açık olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

30. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edildiğine yönelik iddianın bir bütün olarak açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma İhlal Edildiğine İlişkin İddia

31. Başvurucular, yargılamanın çok uzun sürdüğünü, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Etkili bir yargısal sistem kurma şeklindeki pozitif yükümlülük yönünden bir ihlalin olmadığı tespit edildiğinden makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasının ayrıca incelenmesi gerekir.

32. Anayasa Mahkemesi Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013

tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÜLİ ELARSLAN VE MEHMET ELARSLAN

B. No: 2020/20101 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20101

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÜLİ ELARSLAN VE MEHMET ELARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20101)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucular : 1. Güli ELARSLAN

2. Mehmet ELARSLAN

Başvurucular Vekili : Av. Veysel VESEK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kamuoyunda hendek olayları olarak da bilinen olaylar sırasında Şırnak'ın İdil ilçesinde güvenlik güçleri tarafından terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında meydana gelen ölüm ve takip eden süreç nedeniyle yaşam hakkının ve bu hakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. PKK terör örgütü 12/8/2015 tarihinden itibaren İdil ilçesinin de dâhil olduğu bazı merkezlerde öz yönetim ilan etmiştir. Öz yönetim ilan ettiği bölgelerde patlayıcıyla tuzaklanmış hendekler kazmak ve barikatlar kurmak suretiyle yalıtılmış bölgeler oluşturmaya çalışan PKK terör örgütü, kamuoyunda hendek olayları olarak adlandırılan ve aylarca devam eden bu süreçte roketatarlar, keskin nişancı tüfekleri, patlayıcılar ve otomatik saldırı tüfekleri kullanarak terör saldırıları düzenlemiştir. Okullar, hastaneler, barajlar, adliye binaları, ambulanslar gibi temel kamu hizmetlerini sağlayan eşya ve binaların yanında sivilleri de hedef alan bu terör saldırılarında 335 sivil hayatını

kaybederken 2.106 kişi yaralanmıştır. Terör saldırılarında 859 güvenlik görevlisi ve Derik kaymakamı şehit olmuş, 4.711 güvenlik görevlisi yaralanmıştır. Bu terör eylemlerinin engellenmesi, halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla sözde öz yönetim ilan edilen bazı bölgelerde mülki idare amirliklerince sokağa çıkma yasakları uygulanarak terörle mücadele operasyonları başlatılmıştır (hendek olayları, öz yönetim ilanları, PKK terör örgütünün şehir savaşı stratejisi ve sokağa çıkma yasakları hakkında arka plan bilgisi ile ayrıntılı açıklamalar için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022, §§ 16-28, 67, 346-348).

3. Yukarıda bahsi geçen operasyonların gerçekleştirilip sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde Şırnak'ın İdil ilçesinde, İdil Cumhuriyet Başsavcılığınca verilen arama kararlarına istinaden 7/3/2016 tarihinde Turgut Özal Mahallesi Celal Bayar Caddesi (askerî haritaya göre) T-706 kod numarası ile belirtilen binanın etrafında tarla şeklindeki açık alanın kenarında bulunan taş yığınlarının olduğu bölgede güvenlik güçlerince yapılan arama faaliyetinde altı erkek ve dört kadın cesedine ulaşılmıştır.

4. Cesetlerin üzerinde ve yanında uzun namlulu otomatik silahlar, şarjörler, hücum yeleği, el bombaları, telsiz, dürbün, fişekler, örgütsel dokümanlar, not defterleri ve askerî giysiler bulunmuştur. 1'den 10'a kadar numaralandırılan cesetlerden 6 numaralı kadın cesedinin üst aramasında 11-19752588 seri No.lu, Kalaşnikof marka tüfek, deforme olmuş üç Kalaşnikof şarjörü ve kırk Kaleşnikof fişeği ele geçirilmiştir.

5. Yapılan teşhiste 6 numaralı cesedin başvuruculların kızları olan 12/4/2003 doğumlu F.E olduğu anlaşılmıştır.

A. Başvuruya Konu Olaya İlişkin Ceza Soruşturması Süreci

6. Olaya ilişkin resen başlatılan soruşturma sırasında 8/3/2016 tarihinde Cumhuriyet savcısının huzurunda ve adli tıp uzmanlarının katılımıyla ceset üzerinde ölü muayenesi ve otopsi işlemi yapılmıştır. Ölü muayene ve otopsi tutanağına göre F.E.nin ölümünün "mühimmat patlaması ile husulü mümkün penetran cisim yaralanmasının yol açtığı kafatası kemik, kot ve tibia fibula kırıkları ile müterafik iç organ yaralanmasının neden olduğu masif iç kanama" nedeniyle meydana geldiğinin tespit edildiği ve cesedin üzerinde beş metalik cisim elde edildiği belirtilmiştir.

7. Yürütülen soruşturma esnasında:

i. F.E.nin cesedinin terör örgütü mensubu olduğu değerlendirilen dokuz şahsın cesediyle birlikte bulunduğu, cesedin bulunduğu mahalde örgüt mensupları ve ölen tarafından kullanılan çok sayıda silah ve silah mühimmatı ele geçirildiği, telsiz kayıtlarından anlaşıldığı üzere cesetlerin ele geçirildiği, T-706 olarak belirtilen bölgede örgüt mensupları ile güvenlik güçleri arasında çatışmaların devam ettiği,

ii. Ölü muayene işlemleri sırasında cesedin üzerinden PKK terör örgütü liderinin rozetinin çıktığı,

iii. Cesetten (sağ el avuç içi ve sağ eli üzeri) alınan svaplarda ve cesetten ele geçirilen kıyafetlerden alınan svaplarda atış artıklarında bulunan antimon (Sb) elementinin tespit edildiği,

iv. PKK terör örgütüyle iltisaklı bir internet sitesinde yayımlanan haberde F.E.nin ölümünün terör örgütü tarafından sahiplenildiği,

v. Gizli Tanık Hilal'in ''A/K seydo sorumluluğundaki bir başka timde [F.E.] (isimli) kişinin olduğunu hatırlıyorum. [F.E.] operasyonlar sırasında çatışmada öldürülmüş, terör örgütü ise yaşının küçük olmasını fırsat bilerek bu durumun propagandasını yapmıştır.'' şeklinde beyanının bulunduğu,

vi. F.E.nin cesedinden ele geçirilen mermi çekirdeği, gömlek parçası, nüve, metal parçanın üzerinde hangi silahtan atıldığının tespiti yönünde mukayeseli bir inceleme yapılmasının mümkün olmadığının tespit edildiği yönünde delil ve bulgulara ulaşılmıştır.

vii. Soruşturma sırasında başvuruculara müşteki sıfatıyla ifadesine de başvurulmuştur. Başvurucular, olayların başlaması üzerine çocuklarını İstanbul'daki akrabalarının yanına göndermeyi düşündüklerini ancak kızları F.E.nin sokağa çıkma yasağı başlamasından bir ay kadar önce kaybolduğunu, aramalarına rağmen ulaşamadıklarını, F.E.nin nasıl öldüğünü bilmediklerini ifade etmişlerdir.

8. F.E.nin maktul suça sürüklenen çocuk ve başvuruculara müşteki sıfatı ile yer aldığı, devletin birliğini ve ülke bütünlüğü bozma suçundan yürütülen soruşturma neticesinde Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 22/1/2020 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Bahsi geçen kararda, F.E.nin silahlı terör örgütü PKK üyesi olduğu, güvenlik güçlerine karşı silahlı faaliyette bulunduğu sırada güvenlik güçlerince öldürüldüğü, güvenlik güçlerinin örgüt mensuplarının silahlı ve bombalı eylemlerde bulundukları mahallelerde kamu düzenini sağlama noktasında yetkili merciden aldığı hukuka uygun emri yerine getirdiği, bu emrin yerine getirilmesi esnasında gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız saldırıları o andaki hâl ve koşullara göre, saldırı ile orantılı biçimde defetme zorunluluğunda olduğu, F.E.nin öldürülmesinde güvenlik güçlerinin 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesinde yerini bulan "Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez." şeklindeki düzenleme uyarınca kanunun verdiği yetkiyi kullandığı ve verilen emri ifa ettiği, bu durumun hukuka uygunluk nedenleri arasında yer aldığı değerlendirmelerine yer verilmiştir.

9. Başvurucular, 13 yaşında bir çocuk olan F.E.nin örgüt üyesi olarak kabul edilmesinin hukuka uygun olmadığı, F.E.nin hangi kolluk birimi tarafından, ne şekilde ve hangi silah ile öldürüldüğü, kolluk güçlerine karşı silahlı saldırıda bulunup bulunmadığı, F.E.ye "Teslim ol." çağrısı yapılıp yapılmadığı, teslim olma imkânının ve şartlarının sağlanıp sağlanmadığı hususlarının tespit edilmediği gerekçesiyle söz konusu kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz etmiştir.

10. Şırnak Sulh Ceza Hâkimliği 21/2/2020 tarihli kararla, ölüm olayının terör örgütüne yönelik operasyonlar sırasında gerçekleştiğinin anlaşılması karşısında orantılılık ilkesinin gerçekleştiği ve etkin soruşturma yürütme yükümlülüğünün ihlal edilmediği gerekçesiyle itirazın reddine karar vermiştir.

11. Karar, başvuruculara 2/3/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucular, 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur (COVID-19 tedbirleri kapsamında yargı alanındaki sürelerin 13/3/2020 tarihinden 15/6/2020 tarihine kadar durdurulduğu dikkate alındığında başvurunun süresinde yapıldığı anlaşılmıştır.). Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

B. Başvuruya Konu Olaya İlişkin İdari Yargı Süreci

12. Başvurucular 13/2/2017 tarihinde Şırnak Valiliği Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zarar Tespit Komisyonu Başkanlığına (Komisyon) başvurarak 17/7/2004 tarihli ve 5233

sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanun kapsamında, yakınları F.E.nin ölümü nedeniyle 300.000 TL maddi tazminatın kendilerine ödenmesini talep etmiştir. Komisyon 8/5/2019 tarihli kararla başvurunun bahsi geçen kanun kapsamına girmediği gerekçesiyle talebin reddine karar vermiştir.

13. Başvurucular 12/7/2019 tarihinde Mardin 1. İdare Mahkemesi nezdinde açtıkları dava ile Komisyon kararının iptalini, davalı idarenin kusurlu/kusursuz sorumluluğu bulunduğundan meydana gelen zararlarının karşılığı olarak toplam 100.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

14. Mardin 1. İdare Mahkemesi 28/2/2020 tarihli kararla başvuruculaların yakını olan F.E.nin kamu düzeninin sağlanması, halkın can ve mal güvenliğinin korunması, PKK/KCK terör örgütü ve örgütün silahlı kollarından biri olan ÖS/YDG-H mensuplarının etkisiz hâle getirilmesi/yakalanması amacıyla başlatılan operasyonlar kapsamında, güvenlik kuvvetleriyle girdiği silahlı çatışmada hayatını kaybettiği, idareye atfedilebilecek hizmet kusuru ya da kusursuz sorumluluk sebeplerine gidilebilecek bir hususun olmadığı, diğer taraftan sosyal risk ilkesinin koşullarının gerçekleşmediği, Komisyonca tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gibi davacıların maddi ve manevi tazminat taleplerinin de reddi gerektiği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

15. Başvuruculaların karara karşı yaptığı istinaf talebi, Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesinin 27/4/2022 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

16. Nihai karar, başvuruculara 23/5/2022 tarihinde tebliğ edilmiş; başvurucular 22/6/2022 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

17. Başraportörlüğün 27/9/2022 tarihli kararı ile idari yargı sürecine ilişkin bu bireysel başvuru dosyasının ceza soruşturması sürecine ilişkin 2020/20101 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilerek incelenmesine, incelemenin 2020/20101 başvuru numaralı bireysel başvuru dosyası üzerinden yürütülmesine karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

18. Başvurucular adli yardım talep etmiş olup ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşıldığından adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

19. Başvurucular, yakınları olan F.E.nin 13/2/2016 günü ilan edilen sokağa çıkma yasağından kısa bir süre önce kaybolduğunu, yaşı dikkate alındığında yasa dışı örgüt üyesi olamayacağı, yaşamını koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğini, F.E.ye teslim olma şansı verilmediğini, kullanılan gücün makul ve gerekli oranda kullanılmadığını, F.E.nin soruşturmada mağdur olarak bulunması gerekirken şüpheli olarak gösterildiğini, soruşturmadan çok geç haberdar edildiklerini, etkili soruşturma yürütülmediğini, soruşturmanın uzun sürdüğünü, maddi ve manevi zararlarının da tazmin edilmediğini, İdare Mahkemesince verilen ret kararının bariz takdir hatası içerdiğini, yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmadığını, kararlarının yeterli gerekçe içermediğini ileri sürmüştür.

20. Adalet Bakanlığı (Bakanlık), Başsavcılıkça yürütülen soruşturma neticesinde F.E.nin güvenlik güçlerine karşı silahlı faaliyet gösterdiği esnada güvenlik güçlerince öldürüldüğünün tespit edildiği, bu hususun başvurucunun şikâyetine ilişkin olarak yapılacak incelemede dikkate alınması gerektiği yönünde görüş bildirmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formlarında dile getirdikleri iddialara benzer iddialar dile

getirmiştir.

21. Başvuru formunda dile getirilen şikâyetler dikkate alındığında başvurunun yaşam hakkı ve yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir. Tazminat davasında verilen kararın bariz takdir hatası içerdiği, yargılamanın uzun sürdüğü ve kararın yeterli gerekçe içermediği iddialarının yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkına ilişkin olması nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamında ayrıca inceleme yapılmasına gerek bulunmadığı değerlendirilmiştir.

22. Öncelikle, her ne kadar başvuru formunda 12 yaşındaki F.E.nin sokağa çıkma yasağı ilan edilmesinden bir ay kadar önce kaybolduğu ve devletin yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiği ileri sürülmüş ise de bu iddiaların daha ziyade F.E.ye karşı kullanılan öldürücü gücün ölçüsüz olduğu noktasında dayanak oluşturmak maksadıyla dile getirildiği görülmüştür. Nitekim başvuruculaların, F.E.nin kaybolduğuna ilişkin kolluğa, savcılığa ya da başkaca bir kamu kurumuna bir başvurusuna rastlanılmadığı gibi başvuru formuna da bu yönde bir belge de sunulmamıştır. Kovuşturmaya yer olmadığı kararında F.E.nin güvenlik güçleri tarafından öldürüldüğü kabul edilmiştir. Bu çerçevede ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin kısmının devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

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

24. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin -negatif bir yükümlülük olarak- yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakımından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği, nasıl bir seyir izlediği ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliği de gözönünde bulundurulmalıdır. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451,

15/12/2021; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221).

25. Başvurunun yaşam hakkı bağlamında değerlendirilmesinden önce inceleme kapsamının bireysel başvurunun niteliği gereği başvuruya konu olayla sınırlı olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda, yapılan tespit ve değerlendirmeler ülkemizde yaşanan terör olaylarına karşı düzenlenen güvenlik operasyonlarının ve alınan diğer tedbirlerin genel bir değerlendirilmesi olarak anlaşılmamalıdır. Bununla beraber yoğun terör eylemlerinin ve buna bağlı can kayıplarının yaşandığı, güvenlik güçlerinin terör eylemlerinin önlenmesi için operasyonlar düzenlediği, son derece tehlikeli ve öngörülemez bir ortamda meydana gelen ölüm olayına ilişkin somut başvuru değerlendirilirken ölüm olayının koşullarını belirleyen arka planın da gözardı edilmesi mümkün görünmemektedir.

26. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmede olayın koşullarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruda, ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın öznel şartları dışında genel operasyon (güç kullanımı) koşullarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

27. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlik kuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelen yeterli ve açık kurallar içerdiği, dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

28. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin güç kullanımının terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada, kanunun verdiği yetkiyi kullanarak gerçekleştiği, dahası bu emrin yerine getirilmesi esnasında kendilerine, diğer güvenlik güçlerine ve sivil halka örgüt mensuplarınca yöneltilen, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız saldırıları o anda hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetme zorunluluğu ile hareket ettikleri kabul edilmiştir.

29. Söz konusu kabul, F.E.nin cesedi dâhil birçok cesedin bulunduğu mahalde çok sayıda mühimmat ele geçirilmesine, bu mahalde çatışma yaşandığına dair telsiz kayıtlarına, cesetten ve kıyafetlerden alınan tüm svaplarda atış artığına rastlanmış olmasına, F.E.nin örgüt mensubu olduğu ve çatışmalara katıldığına dair gizli tanık beyanına, örgüt ile iltisaklı bir internet sitesinde F.E.nin ölümünün terör örgütünce sahiplenilmesine dayandırılmıştır (bkz. §§ 7, 8). Söz konusu deliller F.E.nin terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada, emrin yerine getirilmesi sırasında kanunun verdiği yetkiyle ve dahası gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız saldırıları o anki hâl ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetme zorunluluğu ile öldürüldüğünün kabulü için yeterli verilerdir. Ayrıca başvurucular

bu verilerin aksine, bu delillerin ve tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare teşkil edecek soyut beyan dışında herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

30. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (aynı kararda bkz. § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında F.E.nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

31. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen, kesintisiz ve öngörülemez nitelikte olan ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak ve güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 343-368). Bu noktada başvuruculaın yakını F.E.nin de soruşturma dosyasında mevcut olan ve aksine herhangi bir veri, delil ya da emare sunulmayan deliller uyarınca, Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulü gerektiğini, dolayısıyla söz konusu operasyonlar için anılan kararda yapılan nitelendirmenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekmektedir. Bu perspektiften, sağ el avuç içi ve sağ el üzerinde atış artığı tespit edilen, çok sayıda silah ve mühimmatla birlikte bulunup gizli tanıkça PKK örgütünde yer aldığı, örgütün faaliyetlerinde rol aldığı beyan edilen F.E.nin zorunlu ve orantılı güç kullanımı sonucu hayatını kaybettiği, yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir. F.E.nin 13 yaşında olması oldukça trajiktir. Ancak yaşanan kalkışmanın boyutu, çatışmaların şiddeti, güvenlik güçlerine karşı kullanılan silahların vahameti, F.E.nin cesedinin birlikte bulunduğu diğer dokuz kişilik terörist grupla hareket etmesi gözönüne alındığında F.E.ye karşı kullanılan gücün zorunlu ve orantılı olduğunun kabulü gerekmektedir.

32. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardından hakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

33. Somut başvuru konusu olayda, F.E.nin cesedinin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl başlatılan soruşturmada olay yeri incelemesi yapıldığı, delillerin toplanıp muhafaza altına alındığı, güvenlik birimleri ile gerekli yazışmaların yapıldığı, otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. F.E.nin cesedinden biyolojik numune alınmış, numune üzerinde yapılan inceleme neticesinde ateşli silah atış artığı tespit edilmiştir. Soruşturma sırasında ayrıca başvuruculaın müşteki sıfatıyla ifadesine de başvurulmuştur.

34. Başsavcılıkça yürütülen soruşturma neticesinde -F.E.nin maktul suça sürüklenen çocuk ve başvuruculaın müşteki sıfatı ile yer aldığı-, devletin birliğini ve ülke bütünlüğü bozma

suçundan kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Ancak soruşturma sürecinde tamamen F.E. ve F.E.nin ölümüne ilişkin deliller toplanarak olay aydınlatılmaya çalışıldığı gibi soruşturma sonucunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda F.E.nin ölümü tartışılmış ve F.E.nin öldürülmesinde güvenlik güçlerinin 5237 sayılı Kanun'un 24. maddesinde yerini bulan "Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez." şeklindeki düzenleme uyarınca kanunun verdiği yetkiyi kullanıp verilen emri ifa ettikleri, bu durumun da hukuka uygunluk nedenleri arasında yer aldığı değerlendirmelerine yer verilmiştir. Soruşturma sürecinde, lekelenmeme hakkı ve dahası güvenlik güçlerinin ifşa olmaması düşüncesi ile soruşturma sürecinin bu şekilde yürütüldüğü düşünülebilir. Hangi saikle olur ise olsun bu eksiklik, soruşturma sonucunda F.E.nin ölümüne ilişkin kabulün açıkça ortaya konması karşısında önemsiz kalmaktadır.

35. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli bir soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Öyle ki söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararını yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı uzman görevlilerin yaralandığı ve hatta öldüğü, bu görevlilerin arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı bir biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi, soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

36. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemleri jandarma veya polis teşkilatları içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmek zorunda olduğundan jandarma ve polisin ortak gerçekleştirdiği güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı bulunacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin uzman olay yeri inceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan Jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi, işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

37. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir

zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

38. Soruşturma sırasında beyanı alınan gizli tanığın, F.E.nin PKK terör örgütü ile olan bağlantısını aktardığı görülmüştür. Soruşturmada, başvuruculların şikâyetçi sıfatıyla ifadesine başvurulduğu anlaşılmıştır. Kovuşturmaya yer olmadığı kararının kesinleştiği 21/2/2020 tarihi gözönüne alındığında soruşturma yaklaşık 4 yıl sürmüş ise de ağır çatışma koşulları, delillere ulaşmadaki zorluk nedeniyle süre makul kabul edilmelidir.

39. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın koşullarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu döneme hâkim olan koşullar altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatı içeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli/yeterli bilgilerin somut olayın koşulları ve imkânlar dâhilinde olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, tanık beyanının alındığı, kimlik teşhisinin yapıldığı ve sürecin makul olduğu değerlendirilebilecek dört yıllık bir sürede tüketildiği açıktır. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

40. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durumun, yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek nitelikte bir hususun bulunmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

41. Öte yandan başvuruculların açtığı tazminat davası, Başsavcılığın ulaştığı bilgi ve delillere atıf yapılarak İdare Mahkemesince reddedilmiştir (bkz. § 14). Karar, başvuruculların yakını F.E.nin kamu düzeninin sağlanması, halkın can ve mal güvenliğinin korunması amacına yönelik operasyonlar sırasında kolluk kuvvetleri ile girdiği silahlı çatışma sonucunda hayatını kaybettiği, idareye atfedilebilecek hizmet kusuru bulunmadığı gerekçelerine dayandırılmıştır. Süreç dikkate alındığında Mahkemenin kanaatinden ayrılmayı gerektirir bir neden bulunmamaktadır. Karar, ilgili ve yeterli gerekçe içerdiği gibi 12/7/2019 tarihinde başlayan yargılama 27/4/2022 tarihinde kesin olarak nihayete ermiş olup yargılama süresi etkili başvuru hakkına halel getirecek şekilde uzamamıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ve yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Yaşam hakkı ile bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. 1. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

2. Yaşam hakkıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesiyle güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSAM IBRAHIM

B. No: 2020/20131 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20131

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSAM IBRAHIM BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20131)

Karar Tarihi: 4/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/1/2024-32424

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Sinan ARMAĞAN

Başvurucu : Hüsam IBRAHIM

Vekili : Av. Müslüm YILDIZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sınır dışı etme kararı verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 16/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Bölüm tarafından başvuru yapılan günde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 73. maddesi uyarınca sınır dışı işleminin tedbiren durdurulmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

A. Genel Bilgiler

5. Başvuru formu ve ekleri ile Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler doğrultusunda tespit edilen ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. 1989 doğumlu olan Suriye Arap Cumhuriyeti (Suriye) vatandaşı başvurucu, ülkesindeki iç savaştan kaçarak Türkiye'ye geldiğini beyan etmiştir. Başvurucu 19/11/2015 tarihinde geçici koruma başvurusunda bulunmuş, 8/4/2019 tarihinde hakkında geçici koruma kimlik belgesi düzenlenmiştir.

7. Başvurucu 18/10/2019 günü gece saatlerinde İstiklal Caddesi'nde (İstanbul) aracıyla seyir hâlindeyken trafik denetimine girmiştir. Yapılan kontrolde başvurucuda 2,00 promil alkol tespit edilmiştir.

8. Başvurucu, Taksim Şehit Halim Usta Polis Merkezinde trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan aynı gün verdiği ifadesinde yaklaşık yedi yıl önce adını hatırlamadığı bir sınır kapısından geçerek Türkiye'ye geldiğini, geçimini berberlik yaparak sağladığını beyan etmiş; bir eğlence mekânında alkol aldıktan sonra araç kullandığını kabul etmiştir. Başvurucu, ifade işlemi sonrasında aynı gün serbest bırakılmıştır.

9. İstanbul Valiliğinin 23/10/2019 tarihli kararıyla, trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan başvurucu hakkında adli işlem yapılması nedeniyle 4/4/2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 54. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi (kamu düzeni veya güvenliği açısından tehdit oluşturma) uyarınca başvurucunun sınır dışı edilmesine ve idari gözetim altına alınmasına karar verilmiştir. Kararda, başvurucu hakkında gerekli değerlendirmelerin yapıldığı, neticede başvurucunun durumunun 6458 sayılı Kanun'un 4. ve 55. maddeleri kapsamında olmadığının tespit edildiği belirtilmiştir.

10. Başvurucu, anılan kararın iptali talebiyle İstanbul 1. İdare Mahkemesinde (İdare Mahkemesi) dava açmıştır. Başvurucu; dava dilekçesinde sınır dışı etme kararının hukuka aykırı olduğunu, ailesiyle birlikte geçici koruma statüsünde Türkiye'de yaşadığını, ülkesinde devam eden iç savaş nedeniyle 6458 sayılı Kanun'un 55. maddesi gereği sınır dışı edilemeyecek kişilerden olduğunu iddia etmiştir.

11. İdare Mahkemesinin 28/2/2020 tarihli kararıyla davanın kesin olarak reddine karar verilmiştir. Karar gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...alkollü araç kullandığını ikrar ettiği, davacının alkollü araç kullanmasının kamu düzeni ve güvenliği ve sağlığı açısından tehdit oluşturduğu sabit olduğundan, davacının6458 sayılı Yasa'nın 54/1-d bendi uyarınca sınır dışı edilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Öte yandan davacı her ne kadar ülkesine geri gönderilmesi halinde can güvenliğinin tehlikeye gireceğini, geçici koruma kapsamında Türkiye'de bulunduğunu iddia etmekte ise de, davalı idare tarafından davacının 6458 sayılı Kanunun 4. ve 55. maddeleri kapsamına girip girmediği hususunun değerlendirildiği ve davacının bu maddeler kapsamında olmadığına karar verildiği gibi Suriye'de güvenli bölgelerin oluşturulması, davacı tarafından 6458 sayılı Kanun'un 55. maddesinde öngörülen hususlara ilişkin ciddi emare oluşturacak bilgi ve inandırıcı delillerin de dosyaya sunulmaması nedeniyle geri gönderilemezlik iddiasına itibar edilmemiştir. "

12. Başvurucu 16/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Başvurucunun Diğer Bireysel Başvuru Dosyası

13. Başvurucu, aynı sınır dışı etme işlemine karşı İdare Mahkemesinde dava açmadan önce 25/10/2019 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır. Söz konusu 2019/35237 numaralı bireysel başvuru dosyası konu yönünden bağlantılı olması nedeniyle 2018/27603 numaralı dosya ile birleştirilmiştir. Birinci Bölüm tarafından bu dosyada 15/5/2020 tarihinde 6/12/2019 tarihli ve 7196 sayılı Kanun'un 75. maddesiyle 6458 sayılı Kanun'un 53. maddesinde yapılan değişiklik sonrasında idare mahkemelerinin etkili bir yol olduğu belirtilerek başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

14. 6458 sayılı Kanun'un "Sınır dışı etme kararı alınmayacaklar" kenar başlıklı 55. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) 54 üncü madde kapsamında olsalar dahi, aşağıdaki yabancılar hakkında sınır dışı etme kararı alınmaz:

a) Sınır dışı edileceği ülkede ölüm cezasına, işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muameleye maruz kalacağı konusunda ciddi emare bulunanlar,

..."

15. 6458 sayılı Kanun'un "Geçici koruma" kenar başlıklı 91. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanabilir. "

16. 22/10/2014 tarihli ve 29153 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Geçici Koruma Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) "Geçici koruma sağlanacak yabancılar" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"(1) Geçici koruma; ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel veya bu kitlesel akın döneminde bireysel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılardan haklarında bireysel olarak uluslararası koruma statüsü belirleme işlemi yapılamayan yabancılara uygulanır.

(2) Geçici koruma, Cumhurbaşkanı tarafından aksi kararlaştırılmadıkça, geçici koruma ilanının geçerliliğinden önce, geçici koruma ilanına esas teşkil eden olayların olduğu ülkeden veya bölgeden ülkemize gelmiş olanları kapsamaz.

(3) Geçici korunanlar, Kanuna göre belirlenen uluslararası koruma statülerinden herhangi birini doğrudan elde etmiş sayılmaz."

17. Yönetmelik'in "Geçici koruma uygulamasının sona ermesi" kenar başlıklı 11. maddesi şöyledir:

"(1) Bakanlık, geçici korumanın sona erdirilmesi için Cumhurbaşkanına teklifte bulunabilir. Geçici koruma, Cumhurbaşkanı kararıyla sonlandırılır.

(2) Cumhurbaşkanı, sonlandırma kararıyla birlikte;

a) Geçici korumayı tamamen durdurarak geçici korunanların ülkelerine dönmesine,

b) Geçici korunanlara, koşullarını taşıdıkları statünün toplu olarak verilmesine ya da uluslararası koruma başvurusunda bulunanların başvurularının bireysel olarak değerlendirilmesine,

c) Geçici korunanların, Kanun kapsamında belirlenecek koşullarda Türkiye'de kalmalarına izin verilmesine,

karar verebilir."

18. Yönetmelik'in "Geçici korumanın bireysel olarak sona ermesi veya iptali" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"(1) Geçici korunanların;

a) Kendi isteğiyle Türkiye'den ayrılması,

b) Üçüncü bir ülkenin korumasından faydalanması,

c) Üçüncü bir ülkeye insani nedenler veya yeniden yerleştirme kapsamında kabul edilmesi ya da üçüncü bir ülkeye çıkış yapması,

ç) Ölmesi,

d) (Ek:RG-25/12/2019-30989-CK-1851/7 md.) Kanunda yer alan diğer yasal kalış türlerinden birisi ile kalış hakkı kazanması,

e) (Ek:RG-25/12/2019-30989-CK-1851/7 md.) Türk vatandaşlığını kazanması, hallerinde geçici koruma bireysel olarak sona erer.

(2) 8 inci maddenin birinci fıkrası kapsamında yer alanların geçici korumanın kapsamı dışında tutulması gerektiğinin sonradan anlaşılması halinde geçici koruma, Genel Müdürlük veya valilikler tarafından iptal edilir.

(3) (Ek:RG-25/12/2019-30989-CK-1851/7 md.) Mazeretsiz olarak bildirim yükümlülüğünü üç defa üst üste yerine getirmeyenlerin geçici korumaları Valilik tarafından iptal edilir. Bu maddenin uygulanmasında 13 üncü madde hükümleri uygulanır."

19. Ayrıca diğer ilgili hukuk için bkz. A.A. ve A.A. [GK], B. No: 2015/3941, 1/3/2017, §§ 28-34.

B. Uluslararası Hukuk

1. Uluslararası Mevzuat

20. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "İşkence yasağı" kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

"Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya işlemlere tabi tutulamaz."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması

21. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) sınır dışı kararının uygulanması hâlinde kötü muamele yasağının ihlal edileceğine ilişkin şikâyetlerle ilgili ilkesel yaklaşımı için bkz. A.A. ve A.A., § 38.

3. Suriye'nin Genel Güvenlik Durumuna İlişkin Bilgiler

22. AİHM, verdiği bazı kararlarda uluslararası kuruluşların raporlarından faydalanmış ve bu raporlarda geçen değerlendirmeleri kararlarına dayanak yapmıştır. Anayasa Mahkemesi de

son dönemde verilen M.D. ve diğerleri/Rusya Federasyonu (B. No: 71321/17, 14/9/2021) kararındaki raporların şu kısımlarının başvurunun değerlendirilmesi açısından önemli olduğunu düşünmektedir (aynı kararda bkz. §§ 38, 39, 41, 46, 47):

"BMMYK'nın (Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği) 7 Mayıs 2020 tarihli Suriye'ye ilişkin raporundan: Suriye Hükümeti, eskiden muhaliflerine elinde olup şu an kontrolü altındaki bölgelerde hükümet karşıtlarını veya muhalif olduğunu değerlendirdiklerini -özellikle erkekleri ve savaşabilecek yaştaki gençleri- şiddetli bir şekilde bastırmaya ve cezalandırmaya devam etmiştir. Ayrıca Hükümetin kontrolündeki bölgelerde Hükümet karşıtı olduğu varsayılanlar da dahil olmak üzere geri dönenlerin, mülklerine el konulmasının yanı sıra tacize, keyfi tutuklamaya, kimseyle görüştürülmeden gözaltında tutmaya, işkenceye ve diğer kötü muamele biçimlerine maruz kaldığı bildirilmiştir.

29-30 Haziran 2020 tarihlerinde Avrupa Birliği ve Birleşmiş Milletler eş başkanlığında Brüksel'de gerçekleştirilen 'Suriye ve Bölgenin Geleceğinin Desteklenmesi' konulu seksen ülke ve çeşitli uluslararası kuruluşların katıldığı konferansın sonuç bildirgesinden: Konferans katılımcıları yaklaşık on yıllık çatışmanın ardından şiddetin, uluslararası insani hukuk ve uluslararası insan haklarının ihlal edilmeye devam ettiğini hatırlatmıştır. Bu yılın başlarında İdlib bölgesinde yaşanan büyük askeri gerginlik ve kitlesel yerinden edilmelerin ardından kuzeybatı ve kuzeydoğu Suriye'de son zamanlarda huzursuz ve kırılgan bir sükûnet devam ederken güney Suriye'deki güvenlik koşulları kötüleşmeye devam etmekte ve daha fazla dikkat ve odaklanma gerektirmektedir. Orta ve doğu çölde DAEŞ'in endişe verici şekilde yeniden canlanması söz konusudur.

BM [Birleşmiş Milletler] İnsan Hakları Konseyi'nin 14 Eylül ila 2 Ekim 2020 tarihlerinde gerçekleşen 45. oturumunda Suriye Arap Cumhuriyeti Bağımsız Uluslararası Soruşturma Komisyonunun, Suriye'ye ilişkin bulgularından: Genel çatışma dinamikleri ve koronavirüs hastalığının etkisi nedeniyle son aylarda büyük ölçekli çatışmalarda nispi bir azalma olmasına rağmen, Suriye Arap Cumhuriyeti genelinde şiddet olaylarında düzenli artışlar ve sürekli insan hakları ihlalleri yaşanmıştır. İdlib Vilayeti ve çevresindeki bölgeler, 2020'nin ilk yarısında Hükümet yanlısı güçler ile muhalif silahlı gruplar arasındaki çatışmaların merkez üssü olmaya devam etmiştir.

BMMYK'nın 'Suriye Arap Cumhuriyeti'nden Kaçan Kişilerle İlgili Uluslararası Koruma Hususları' başlıklı 2021 Mart tarihli güncellenmiş raporundan: BMMYK, Suriye'deki nesnel koşullarda meydana gelen değişikliklerin bölgenin bazı kısımlarındaki göreceli güvenlik iyileştirmeleri de dahil olmak üzere temel, istikrarlı ve kalıcı nitelikte olmadığını belirtmiştir. BMMYK bu bölgelerde devam eden çatışmalar, askeri operasyonlar, güvensizlik ve insan hakları ihlalleri, gelecekte bölgesel kontrolün el değiştirme riski ve bu bölgelerde hem insani ihtiyaçların hem de sivil altyapıya yönelik tahribatın yüksek seviyelerde olması nedeniyle sonrasında veya daha önce hükümet kontrolü dışında olan bölgelerde bir iç kaçış veya yer değiştirme alternatifinin mevcut olmadığını değerlendirmiştir. BMMYK, Suriye Hükümetinin veya başka bir devletin ya da devlet dışı oluşumun kontrolü altında olup olmadığına bakılmaksızın, Suriye vatandaşlarının Suriye'nin herhangi bir bölgesine zorla geri gönderilmelerine ilişkin değerlendirmesini teyit etmiştir.

BM Genel Sekreteri'nin Suriye'deki çatışmanın tüm tarafları tarafından insani kararlarının uygulanmasına ilişkin 22 Nisan 2021 tarihli raporundan: Suriye Arap Cumhuriyeti genelindeki siviller silahlı çatışma ve şiddetin doğrudan ve dolaylı sonuçlarından zarar görmeye devam etmiştir. Gözlemlenen vakalar ve çok sayıda olay ile pazarlarda ve yerleşim

alanlarında öldürülen ve yaralanan sivillere bakıldığında çatışmanın taraflarının sivilleri savaşçılardan ve sivil nesneleri askeri hedeflerden ayırt etme, ayrım gözetmeyen saldırılardan kaçınma, saldırıda orantılılığa riayet etme ve askeri operasyonların yürütülmesinde sivilleri ve sivil nesneleri korumak için sürekli özen gösterme gibi uluslararası insani hukukun temel ilkelerine saygı göstermedikleri anlaşılmaktadır. Çatışmanın tarafları, kontrolleri altındaki bölgelerde bireyleri keyfi olarak alıkoymaya devam etmiştir. BMMYK, Hükümetin kontrolü altındaki bölgelerde, doğal nedenlerle gözaltında öldüğü iddia edilen tutuklu vakalarını belgelemeye devam etmiştir. Bu tür birçok vakada kişilerin zorla kaybetmeye maruz kaldıkları ve Hükümet tarafından gözaltında tutulduklarının ölümler kabul edilene kadar bilinmediği görülmektedir.

..."

23. AİHM; Suriye'ye sınır dışı edilmesine karar verilen başvurucularla ilgili ihlal sonucuna ulaştığı kararında, uluslararası organlar tarafından hazırlanan ve günlük ateşkes ihlallerini ve ülke genelindeki çatışmaları açık şekilde ortaya koyan, güvenilir ve ayrıntılı raporlarda silahlı çatışmaların terörist grupların (DAEŞ ve Tahrir el-Şam dâhil) ve diğer devlet dışı aktörlerin ayrım gözetmeyen saldırılarının ülkede bulunan sivil nüfus üzerindeki yıkıcı etkisinin, ayrıca genç erkeklerin keyfî olarak gözaltına alınması ve zorla kaybedilmesi uygulamalarının devam ettiğinin bildirildiğini belirtmiştir (M.D. ve diğerleri/Rusya Federasyonu, § 106). AİHM'e göre incelenen materyaller ışığında istikrarsız güvenlik durumu nedeniyle mültecilerin hâlihazırda ve en azından yakın gelecekte Suriye'ye zorla geri gönderilmeleri mümkün görünmemektedir (M.D. ve diğerleri/Rusya Federasyonu, § 109).

24. AİHM, bu kez Türkiye'ye karşı verdiği başka bir kararında başvurucunun 2018 yılında Suriye'ye gönderilmesini Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bulmuştur. AİHM'e göre Birleşmiş Milletler organları tarafından o dönemde yayımlanan ve başvuranın geri gönderildiği anı da kapsayan bilgiler, devam eden çatışmalar ve sivillerin maruz kaldığı şiddet ve keyfî gözaltılar dikkate alındığında Suriyelilerin ülkelerine zorla geri gönderilmelerinin tavsiye edilmediğini açıkça ortaya koymaktadır (Akkad/Türkiye, B. No: 1557/19, 21/6/2022, § 72).

4. İlgili Diğer Bilgiler

25. Göç İdaresi Genel Müdürlüğü resmî internet sayfasında "Geçici Korumamız Altındaki Suriyeliler" başlığı altında şu açıklamalarda bulunmuştur (https://www.goc.gov.tr/gecici-korumamiz-altindaki-suriyeliler):

"2011 yılının Mart ayında, iç karışıklıkların başlamasından bu yana, günden güne artan sayıda Suriye Arap Cumhuriyeti (Suriye) vatandaşı Türkiye'ye uluslararası koruma bulmak amacıyla gelmektedir. Ülkemiz bu kişilere 'geçici koruma' sağlamaktadır. Suriye'deki insan hakları ihlallerinde 2012 ve sonrasında ortaya çıkan hızlı artış, insani yardım ihtiyaçlarında dramatik artışları da beraberinde getirmiştir. İç karışıklıkların başlamasından bu yana, Suriye ile güçlü tarihi, kültürel ve komşuluk bağları olan Türkiye Cumhuriyeti bu durumdan etkilenen Suriye vatandaşları için 'açık kapı' politikası izlemiştir.

Türkiye bu insani kriz neticesinde oluşan göç dalgaları sebebiyle 10 şehirde kurulan 26 geçici barınma merkezinde 256.971 Suriyeli yabancıya ev sahipliği yapmıştır. Suriye Arap Cumhuriyeti'nde barış ve güven ortamının sağlanamaması sebebiyle geçici koruma altındaki Suriyelilerin ülkemizde kalış süreleri uzamış bu durumda sosyal uyumun sağlanmasını

gerekli kılmıştır. Bu gereklilik neticesinde de insanların geçici barınma merkezleri dışında hayatlarını idame ettirmeleri desteklenmiş olup 16 Eylül 2020 tarihi itibariyle 5 ilde 7 geçici barınma merkezinde 59.877 geçici koruma kapsamındaki Suriyeliler barındırılmaktadır. Bunun dışında, geçici barınma merkezleri dışında 3.559.041 geçici koruma sahibi Suriyeli yaşamaktadır. Türkiye'deki Suriyelilerin çoğu Suriye-Türkiye sınırına yakın olan bölgelerden gelmektedir. Bu bölgeler aynı zamanda yoğun çatışmaların olduğu bölgelerdir.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 4/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

27. Başvurucu, gelirinin bulunmadığı bildirerek adli yardım talebinde bulunmuştur.

28. 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.

29. Somut olayda yabancı başvurucunun herhangi bir gelirinin veya mal varlığının 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. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

30. Başvurucu; ülkesinde iç savaş ve mezhep çatışmalarının sürdüğünü, tüm dünya tarafından bilinen bu durum yüzünden üç buçuk milyon Suriyelinin Türkiye'de bulunduğunu, geçici koruma statüsüne sahip olduğunu, ülkesine gönderilmesi hâlinde yaşamının tehlikeye gireceğini, Suriye ordusu ya da muhalif gruplar tarafından kötü muamele görebileceğini ileri sürmüştür.

31. Bakanlık görüşünde özetle başvurucu hakkında düzenlenen sınır dışı etme kararı ve buna ilişkin iptal davası sürecinden bahsedilerek Anayasa Mahkemesinin daha önce benzer olaylarda belirlediği kriterlerin dikkate alınması gerektiğinden söz edilmiştir.

2. Değerlendirme

32. 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 Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamında olduğu değerlendirilmiş ve inceleme bu yasak bağlamında yapılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini

gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

34. Kötü muameleye uğrama riski bulunan ülkeye sınır dışı etme konusunda benimsenen genel ilkeler A.A. ve A.A. (aynı kararda bkz. §§ 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, Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin savaş, seferberlik veya olağanüstü hâllerde kullanılmasının durdurulmasına imkân veren 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 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. 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 verilebilmesi için geri gönderilen ülkedeki riskin varlığının bir olasılığın ötesinde gerçek bir risk seviyesinde olduğu ispatlanmalıdır. 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 şartlar 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 şartları altında gerekli gördüğü hâllerde geri gönderilen ülkede gerçek bir kötü muamele riski bulunup bulunmadığını istisnai olarak ilk elden kendisi de inceleyebilir. Böyle bir durumda Anayasa Mahkemesi, sınır dışı işleminin gerçekleşmesi hâlinde kötü muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edilip edilmeyeceğine ilişkin bir değerlendirme yapabilir.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

35. Başvurucu, ülkesinin genel durumundan bahsederek kötü muameleye maruz kalma riskinin olduğu Suriye'ye geri gönderilecek olmaktan yakınmıştır. Başvurucu hakkında tesis edilen sınır dışı etme işlemine bakıldığında gerçekten de başvurucunun menşe ülkesine gönderilebileceği karar altına alınmıştır.

36. Somut olayda öncelikle geri gönderilen ülkede kötü muamele riskinin varlığına ilişkin savunulabilir bir iddia olup olmadığı, olması hâlinde idari ve yargısal makamlar tarafından kötü muamele yasağı kapsamındaki usul güvencelerinin sağlanıp sağlanmadığı incelenecektir.

37. Açık kaynaktaki resmî bilgilere göre 2011 yılı Mart ayından beri kitlesel hâlde Türkiye'ye gelen Suriyelilere uluslararası koruma ve insani yardım sağlanmıştır, sağlanmaya da devam edilmektedir. Bu kapsamda şimdiye kadar üç buçuk milyonun üzerinde kişiye geçici koruma statüsü verilmiştir (bkz. § 25). 6458 sayılı Kanun'un 91. ile Geçici Koruma Yönetmeliği'nin 7. maddelerine göre ülkesinden ayrılmaya zorlanmış ve ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen yabancılar geçici korumadan faydalanmaktadır. Bu statüyle Türkiye'de bulunduğunu belirten başvurucunun sunduğu geçici koruma kimlik belgesine göre 2015 yılında bunun için başvuru yaptığı görülmüştür.

38. Geçici koruma statüsü verilmesinden anlaşılacağı üzere başvurucunun da milyonlarca Suriyeli gibi ülkesinden ayrılmak zorunda kaldığı ve ülkesine geri dönemediği kamu makamlarınca kabul edilmiştir. Dolayısıyla en azından bu statünün tanındığı an itibarıyla başvurucunun ülkesine dönemeyeceği, başka bir anlatımla ülkesinde kötü muameleye maruz kalabileceği öngörülmüştür. Öte yandan İdare Mahkemesinin 28/2/2020 tarihli kesin kararıyla sınır dışı etme kararı icra edilebilir hâle gelmiştir. Geçici koruma verilmesinin üzerinden uzunca bir zaman geçmesi nedeniyle tanınan bu statüyle yanında değerlendirme yapmaya elverişli diğer veriler de menşe ülkedeki riskin belirlenmesinde dikkate alınacaktır.

39. Suriye'nin güncel durumuna bakıldığında başvurucunun iddialarının AİHM'in uluslararası kuruluşların raporlarını da dayanarak verdiği kararlarla desteklendiği görülmektedir (bkz. § 22). Bu rapor ve kararlarda sınır dışı etme kararının icra edilebilir olduğu 2020'de rejim güçleri ile çeşitli silahlı gruplar arasında çatışmaların devam ettiği, ülkenin genelinde iç karışıklık ve istikrarsızlık olduğu, muhalif olduğu varsayılanlar da dâhil olmak üzere geri dönenlerin kamusal güçler tarafından kötü muamele biçimlerine maruz bırakıldığı değerlendirilmiştir. Bunun yanında 2021 yılında da iç çatışmaların ve ayrım gözetmeyen insan hakları ihlallerinin ülke genelinde yaşanmaya devam ettiği, Suriyelilerin ülkenin herhangi bir yerine zorla geri gönderilmesinin yakın gelecekte dahi bu kişiler için

sorun doğuracağı kabul edilmiştir. AİHM silahlı grupların neden olduğu iç çatışma ortamının yıkıcı etkisinin ülkenin her yerindeki sivil nüfus üzerinde varlığını sürdürdüğünü söylemektedir (M.D. ve diğerleri/Rusya Federasyonu, §§ 106, 109).

40. Yukarıda değinilen uluslararası kuruluşların raporları, AİHM kararları ve başvurucuya geçici koruma sağlanması gibi olgular ışığında başvurucunun iddialarının savunulabilir ve araştırmaya değer olduğu anlaşılmıştır. Bu aşamadan sonra idari ve yargısal makamların gerçek bir kötü muamele riskiyle karşı karşıya kalacağı anlaşılan başvurucuyla ilgili olarak sergiledikleri tutum incelenmelidir.

41. Başvurucu, geçici korumadan faydalandırılmıştır ve yaklaşık sekiz yıldır Türkiye'de bulunmaktadır. Bu durumda sınır dışı etme işlemi tesis edilirken menşe ülkenin genel durumunun sebep olduğu riskin günceliğini yitirdiğinin tespit edilmesi yahut başvurucu özelinde ülkesine geri gönderilmesinin kötü muamele riskine sebep olmayacağının somut veri ve değerlendirmelerle kamu makamlarınca ortaya konulması beklenmelidir.

42. Öncelikle belirtilmelidir ki geçici koruma sağlanmasına neden olan riskin ortadan kalkması nedeniyle bu statünün kamu makamlarınca iptal edildiğine yönelik bir bilgi dosyada bulunmamaktadır. Başvuru konusu olayda sınır dışı etme kararını veren idari makamlar başvurucunun geri gönderme yasağı kapsamındaki kişilerden olmadığını değerlendirmiş, İdare Mahkemesi de bu değerlendirmeye gerekçesinde yer vermiştir (bkz. § 11). Ne var ki nasıl bir araştırma yapıldığı veya hangi verilerden hareketle bu sonuca varıldığı sınır dışı etme kararından anlaşılamamıştır. Bununla birlikte İdare Mahkemesi de kamu makamlarının ulaştığı bu sonucu neden kararına dayanak aldığını, hangi bilgi ve belgeleri gözettiğini gerekçesinde ortaya koymamıştır.

43. Sonuç olarak somut olayda, Suriye'nin genelinde şiddet hareketlerinin hâkim olduğuna ve yaygın insan hakları ihlalleri yaşandığına ilişkin savunulabilir bir iddia ileri sürülmüştür. İdare Mahkemesinin Suriye'de güvenli bölgelerin oluşturulduğu ve geri gönderme yasağı bağlamında başvurucunun ülkesine gönderilmesinde sorun olmadığı değerlendirmesi herhangi bir rapor veya belgeye dayanmayan, kaynağı belirsiz tespitler olarak gözükmektedir. Başvurucunun Suriye'ye sınır dışı edilmesinin geri gönderme yasağı kapsamında gerçek bir risk oluşturduğu idari ve yargısal makamlar tarafından gözardı edilmiştir.

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

3. Giderim Yönünden

45. Başvurucu, ihlalin tespit edilmesini talep etmiştir.

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

47. 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).

48. İncelenen başvuruda, başvurucunun ülkesine sınır dışı edilmesine karar verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmıştır.

49. Bu durumda kötü muamele yasağının 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.

50. 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. 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 muamele yasağının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 1. İdare Mahkemesine (E.2019/2830, K.2020/579) GÖNDERİLMESİNE,

E. 18.800 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. Başvurucu hakkında İstanbul Valiliği tarafından tesis edilen 23/10/2019 tarihli sınır dışı etme kararıyla ilgili yargılama sonuçlanıncaya kadar başvurucunun SINIR DIŞI EDİLMEMESİNE,

H. Kararın bir örneğinin İçişleri Bakanlığı Göç İdaresi Genel Müdürlüğüne GÖNDERİLMESİNE,

İ. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ONUR GÖKHAN BAŞAR

B. No: 2020/20266 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20266

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ONUR GÖKHAN BAŞAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20266)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Onur Gökhan BAŞAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kolluk görevlilerince gerçekleştirilen fiziksel şiddet ve olay hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, teğmen olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz darbe girişimi sırasında Atatürk Havalimanı'nda yaşanan olaylara katıldığı gerekçesiyle 17/7/2016 tarihinde yakalanarak gözaltına alınmıştır (15 Temmuz darbe girişimine ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017). Başvurucu 18/7/2016 tarihinde anayasayı ihlal (cebir ve şiddet kullanarak Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya veya bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye veya bu düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye teşebbüs etme) ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından tutuklanmıştır. Başvurucu hakkında açılan kamu davasında başvurucunun anayasayı ihlal suçu nedeniyle müebbet hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiş olup dava inceleme tarihi itibarıyla Yargıtay bozma ilamı sonrasında derdesttir.

3. Başvurucu 9/12/2019 tarihinde gözaltında kötü muamele gördüğü iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) şikâyette bulunmuştur. Başvurucu bu şikâyetinde

özetle;

i. 17/7/2016 gözaltında tutulduğu karakoldan sorgusunun yapılması için Çağlayan Adliyesine götürüldüğünü, elleri arkadan kelepçelenerek konulduğu nezarethanede polis memurlarının fiziksel şiddetine maruz kaldığını, yumruk ve tekmelerle yaralandığını, adli muayeneyi gerçekleştiren hekimin yaralanmalarını rapora yansıtmadığını,

ii. Kolluk görevlilerinin ayakkabı ve botlarıyla vurup basması nedeniyle sağ kaburga kemiklerinin çöktüğünü, Mehmet Akif Ersoy Araştırma Hastanesinin bu deformasyona ilişkin raporunun olduğunu, tedavi yapılamayacağının söylendiğini,

iii. B. isimli polis memurundan ve diğer polis memurlarından şikâyetçi olduğunu,

iv. Birlikte gözaltında tutulduğu kişilerin dinlenilmesini, kamera kayıtlarının incelenmesini, sağlık raporlarının istenmesini, Adli Tıp Kurumuna sevkinin yapılmasını talep ettiğini belirtmiştir.

4. Başsavcılık 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) 37. maddesi gereğince ilgili kamu görevlileri hakkında soruşturma ve kovuşturma olanağı bulunmadığı gerekçesiyle 6/1/2020 tarihinde soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar vermiştir.

5. Başvurucu, olayın adliye nezarethanesinde elleri arkadan kelepçeli olarak tutulduğu sırada gerçekleştiğini, bastırılacak bir eylem bulunmadığı için 668 sayılı KHK'nın uygulanamayacağını, ilgili hüküm yönünden Anayasa Mahkemesinde norm denetimine başvurulmasını talep ettiğini belirterek 2/3/2020 tarihinde karara itiraz etmiştir.

6. Başvurucu, karara itirazlarına ek olarak 13/4/2020 tarihli dilekçesinde sağlık raporlarını sunmuştur. Başvurucunun dilekçesinin ekinde sunduğu Mehmet Akif Ersoy Araştırma Hastanesinin 8/11/2019 ve 4/12/2019 tarihli raporlarında kaburgalarında içten çöküklük bulunduğu tespit edilmiştir.

7. Başvurucunun kovuşturmaya yer olmadığına dair karara yaptığı itiraz İstanbul 10. Sulh Ceza Hâkimliğince 8/6/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

8. Başvurucu, nihai kararı 19/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 14/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

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

10. Başvurucu, gözaltı sürecinde kötü muameleye maruz kalması ve gerekçesiz karar verilmesi nedeniyle kötü muamele yasağı ile hak arama hürriyetinin ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünde özetle başvurucunun gözaltına alınmasından uzun bir süre geçtikten sonra kötü muamele iddiasında bulunduğu, ihlal iddialarının incelenmesi sırasında ilgili mevzuat hükümleri ve içtihatlar ile somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği bildirilmiştir.

11. Başvuru, kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

12. Devletin bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü, öncelikle kamu otoritelerinin bu hakka müdahale etmemelerini yani

Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

13. 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 resmî soruşturmanın yürütülmesi gerekmektedir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 110; Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 25).

14. Ancak bir soruşturma yükümlülüğünün başlaması için öncelikle işkence ve kötü muamele konusundaki iddialar uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğinin tespit edilebilmesi için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun koşulların tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğundan bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28). Öte yandan bir şikâyet yapılmadığında bile kötü muameleyi gösteren yeterli belirtiler olduğunda soruşturma açılması sağlanmalıdır (Cezmi Demir ve diğerleri, § 116).

15. Bu noktada kişinin sağlıklı hâldeyken gözaltına alındığı ancak salıverildiği zaman 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). Kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin belirtilen şekilde 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).

16. 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 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, § 46).

17. Bununla birlikte kişilerin iddialarını desteklemek için yetkili makamlara zamanında başvurma gibi bir özen yükümlülükleri de bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bu tür şikâyetleri esastan inceleyebilmek için bu konuda haklı bir neden ileri sürülmediğinde 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).

18. Somut olayda başvurucunun sağlık raporlarının iddia edilen olaydan 3 yıldan fazla bir süre sonra alındığı ve raporların içeriğinde, meydana gelen çöküklerin gerçekleşme zamanına ilişkin bir açıklama bulunmadığı anlaşılmıştır. Başvurucu, başvuru formunda olay tarihinde hakkında bir rapor düzenlenmediğini ifade etmiştir. Başvurucu, sorgusunu takiben tutuklanmış olup ayrıntılı olarak gerçekleştirildiği bilinen ceza infaz kurumu giriş muayenesinde söz konusu olayı anlatıp anlatmadığını, bu hususta rapor düzenlenmesini talep edip etmediğini, avukatına ya da yakınına haber verip vermediğini gerek soruşturma sırasında gerekse bireysel başvuru formunda belirtmemiştir. Herhangi bir endişe ya da korku duyduğundan bahsetmeyen başvurucunun şikâyette bulunmak için niçin yaklaşık 3 yıl 6 ay beklediği hususunda da açıklamada bulunmadığı görülmüştür. İspat külfetinin kamu makamlarına ait olduğunun kabul edilebilmesi için bir açıklama yükümlülüğünün mevcut olması gerekir. Somut başvuruda, iddianın savunulabilirliğini sorgulatan hususlar karşısında raporların tarihi ve içeriği de dikkate alınarak ispat külfetinin devlete geçtiğinden dolayısıyla açıklama yükümlülüğünün doğduğundan bahsetmek mümkün değildir.

19. Somut başvuruda başvurucunun kötü muamele iddiaları hususunda soruşturma mercii tarafından 668 sayılı KHK'nın 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında karar alan, karar veya tedbirleri icra eden, her türlü adli ve idari önlemler kapsamında görev alan kişilerin bu karar, görev ve fiilleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğunun doğmayacağına ilişkin 37. maddesi gerekçe gösterilerek herhangi araştırma yapılmadan soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verildiği görülmüştür.

20. 668 sayılı KHK'nın 37. maddesinin (1) numaralı fıkrasında 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında karar alan, karar veya tedbirleri icra eden, her türlü adli ve idari önlemler kapsamında görev alan kişiler ile olağanüstü hal süresince yayımlanan kanun hükmünde kararnameler kapsamında karar alan ve görevleri yerine getiren kişilerin bu karar, görev ve fiilleri nedeniyle hukuki, idari, mali ve cezai sorumluluğu doğmayacağı öngörülmüştür.

21. Olağanüstü hâl (OHAL) döneminde çıkarılan 668 sayılı KHK 8/11/2016 tarihinde kanunlaşmıştır (8/11/2016 tarihli ve 6755 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun).

22. 20/11/2017 tarihli ve 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 6755 sayılı Kanun'un 37. maddesine eklenen (2) numaralı fıkrada, resmî bir sıfat taşıyıp taşımadıklarına veya resmî bir görevi yerine getirip getirmediklerine bakılmaksızın 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında hareket eden kişiler hakkında da birinci fıkra hükümleri uygulanacağı öngörülmüştür. Düzenleme 1/2/2018 tarihinde kanunlaşmıştır (7079 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun’un 113. maddesiyle 8/11/2016 tarihli ve 6755 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun).

23. Anayasa Mahkemesi 6755 sayılı Kanun'un 37. maddesine eklenen (2) numaralı fıkranın norm denetimi incelemesinde kuralın kapsamını belirlemiştir. Buna göre kuralın lafzı ile getiriliş amacı dikkate alındığında 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü ve terör eylemleri ile bunların devamı niteliğindeki eylemlerin bastırılması kapsamında olmayan konusu haksız fiil ya da suç teşkil eden fiillerin icra edilmesi hâlinde sorumsuzluk öngörüldüğü söylenemez. Anayasa'ya uygunluk karinesi uyarınca bir hukuk devletinde Kanun'da belirtilen kişilere hukuka aykırı, haksız fiil veya suç işleme görev veya yetkisinin verilemeyeceği açık olduğundan kuralın haksız fiil veya suç teşkil eden eylemleri kapsamadığının kabulü ile bir yargılama engeli getirilmediğinin de vurgulanması gerekir (AYM, E.2018/31, K.2020/38, 16/7/2020, § 145; AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, §§ 30-32).

24. Başvurucu, darbe girişimine katıldığı iddiasıyla yakalandıktan ve gözaltına alındıktan sonra sorgu yapılmak üzere sevk edildiği adliyenin nezarethanesinde kötü muameleye maruz kaldığını ileri sürmüştür. Başvurucunun iddialarının darbe girişiminin bastırılması sürecinden sonra gözaltında tutulma aşaması ile ilgili olduğu dikkate alınarak 6755 sayılı Kanun'un 37. maddesinin olayda uygulanmasının mümkün bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle somut başvuruda incelemeye kötü muamele yasağı yönünden yapılacak değerlendirmelerle devam edilecektir.

25. Somut başvuruda başvurucunun iddialarının darbe girişiminin bastırılması sürecinden sonra gözaltında tutulma aşaması ile ilgili olması nedeniyle 6755 sayılı Kanun'un 37. maddesinin olayda uygulanması mümkün görülmemiş ise de başvurucunun kötü muamele yasağının ihlali iddialarının savunulabilir bulunmadığı bir durumda soruşturma yükümlülüğü de söz konusu olmayacağından soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararın kötü muamele yasağı bağlamında sorun teşkil etmediği sonucuna varılmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FARIS İNAN

B. No: 2020/20279 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20279

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

FARIS İNAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20279)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Farıs İNAN

Vekili : Av. Gökhan ÖZDEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza mahkemesi kararına karşı yapılan temyiz başvurusunun süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Tarsus Cumhuriyet Başsavcılığının 19/12/2014 tarihli iddianamesinin kabulü ile başvurucu hakkında kamu davası açılmıştır. Tarsus 1. Ağır Ceza Mahkemesince görülen yargılamada başvurucunun kasten öldürmeye teşebbüs ve kasten yaralama suçlarından cezalandırılmasına istinaf kanun yolu açık olmak üzere karar verilmiştir.

3. Başvurucu, anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Başvurucunun istinaf başvurusu, Adana Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesi (Ceza Dairesi) tarafından duruşma açılmak suretiyle incelenmiş ve temyiz kanun yolu açık olmak üzere başvurucu ve müdafiinin yüzüne karşı karar verilmiştir. Ceza Dairesi kararının hüküm fıkrasında kanun yoluna ilişkin şu hususlara yer verilmiştir:

"CMK’nin 291. maddesi uyarınca kararın sanık yönünden tefhiminden, katılan [G.A.] yönünden tebliğinden itibaren 15 gün içinde dairemize verilecek bir dilekçe ile veya

tutanağa bağlanmak koşulu ile zabıt katibine beyanda bulunmak ya da bir başka ilk derece ceza mahkemesi veya bölge adliye mahkemesi ceza dairesi aracılığıyla dilekçe göndermek suretiyle Yargıtay'a temyiz kanun yoluna başvurma hakkı açık olmak üzere ilgililerin talepleri halinde karardan bir örnek alabilecekleri de bildirilerek sanıklar Farıs İnan, [M.H.İ], [F.İ] ve müdafilerinin yüzüne karşı, katılan [G.A.nın] yokluğunda verilen kararın gerekçesi ana çizgileri ile anlatılmak ve hüküm fıkrası tutanağa geçirilmek suretiyle mütalaaya kısmen aykırı olarak açık duruşmada 13/02/2019 tarihinde oy birliği ile verilen karar açıkça okundu, usulen anlatıldı."

4. Başvurucu müdafii, hükmün yüze karşı açıklanmasından (tefhimden) itibaren süresinde 15/2/2019 tarihli dilekçe ile temyiz talebinde bulunmuştur. Ceza Dairesi, gerekçeli kararı başvurucu müdafiine 26/2/2019 tarihinde elektronik tebligat (e-tebligat) yoluyla göndermiş, tebligat aynı gün alıcısı tarafından açılmış, 3/3/2019 tarihinde mevzuat gereği otomatik olarak okundu sayılmıştır. Başvurucu müdafii 11/3/2019 tarihinde temyiz sebeplerini gösterir ek dilekçeyi Ceza Dairesine sunmuştur.

5. Yargıtay 1. Ceza Dairesi, gerekçeli kararın başvurucu müdafiine 26/2/2019 tarihinde tebliğ edilmesine rağmen temyiz sebeplerini gösterir dilekçenin 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 295. maddesinde belirtilen yedi günlük yasal süresi geçtikten sonra sunulduğu gerekçesiyle gerekçeli temyiz dilekçesinin reddine karar vererek temyiz incelemesini 15/2/2019 tarihli süre tutum temyiz dilekçesinde bildirdiği temyiz itirazları ile sınırlı olarak yapmıştır. Yapılan inceleme sonucunda karar kısmen onanmış, kısmen ise bozulmuştur.

6. Nihai kararı 16/7/2020 tarihinde öğrenen başvurucu aynı tarihte bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinin süresinde sunulduğu hâlde hatalı değerlendirme sonucu temyiz isteminin reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

11. Anayasa Mahkemesi Özkan Şen (B. No: 2012/791, 7/11/2013), Cemile Akyıldız (B. No: 2014/1382, 22/9/2016) Ertuğrul Dalbaş (B. No: 2014/7805, 25/10/2017), Hasan İşten (B. No: 2015/1950, 22/2/2018) ve Nihal Uslukol (B. No: 2016/73086, 25/9/2019) kararlarında mahkemeye erişim hakkı kapsamında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir.

12. Somut olayda, Ceza Dairesinin gerekçeli kararının başvurucuya tebliği sonrasında gerekçeli temyiz dilekçesinin süresinde verilmediği gerekçesiyle temyiz incelemesinin sadece süre tutum temyiz dilekçesinde bildirilen temyiz itirazları ile sınırlı olarak yapılması nedeniyle mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalede bulunulduğu görülmüştür.

13. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu nedenle öncelikle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunup bulunmadığının incelenmesi gerekir.

14. 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).

15. Müdahalenin kanuna dayalı olması öncelikle şeklî manada bir kanunun varlığını zorunlu kılar. Şeklî manada kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) tarafından Anayasa'da belirtilen usule uygun olarak kanun adı altında çıkarılan düzenleyici yasama işlemidir. Hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi ancak yasama organınca kanun adı altında çıkarılan düzenleyici işlemlerde müdahaleye imkân tanıyan bir hükmün bulunması şartına bağlıdır. TBMM tarafından çıkarılan şeklî anlamda bir kanun hükmünün bulunmaması hakka yapılan müdahaleyi anayasal temelden yoksun bırakır (Ali Hıdır Akyol ve diğerleri [GK], B. No: 2015/17510, 18/10/2017, § 56).

16. Somut olayda Yargıtay 1. Ceza Dairesi, başvurucunun yedi günlük yasal süre geçtikten sonra temyiz sebeplerini gösterir dilekçe sunduğu gerekçesiyle 5271 sayılı Kanun'un 298. maddesi uyarınca gerekçeli temyiz dilekçesinin reddine ve süre tutum dilekçesinde bildirilen sebeplerle sınırlı olarak temyiz incelemesi yapılmasına karar vermiştir.

17. Ceza Dairesinin hüküm fıkrasında tefhim tarihinden itibaren on beş gün içerisinde kararın temyiz edilebileceğinin belirtildiği görülmektedir. 5271 sayılı Kanun'un 295. maddesinde ise temyiz başvurusunda temyiz nedenleri gösterilmemişse temyiz başvurusu için belirlenen sürenin bitmesinden veya gerekçeli kararın tebliğinden itibaren yedi gün içinde hükmü temyiz olunan bölge adliye mahkemesine bu nedenleri içeren bir ek dilekçe verileceği belirtilmiştir.

18. 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'nun "Elektronik tebligat" kenar başlıklı 7/a maddesinde ve 6/12/2018 tarihli ve 30617 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Elektronik Tebligat Yönetmeliği'nin "Elektronik tebligatın hazırlanması ve muhataba ulaştırılması" kenar başlıklı 9. maddesinde elektronik yolla tebligatın, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda yapılmış sayılacağı belirtilmiştir.

19. Başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin Ceza Dairesi kararı, başvurucunun avukatına e-tebligat yoluyla tebliğ edilmiştir. İlgili mevzuat uyarınca e-tebligat yolunun kullanıldığı gönderiler, muhatabın hesabına ulaştığı tarihi izleyen beşinci günün sonunda tebliğ edilmiş sayılmaktadır. Buna göre somut olayda tebliğ mazbatasında "Tebligat alıcının hesabına iletilmesini müteakip mevzuat gereği belirlenen süre sonunda otomatik olarak okundu sayıldı." şeklindeki delil kaydının oluşturulduğu 3/3/2019 tarihi tebliğ tarihidir.

20. Somut olayda 26/2/2019 tarihinde başvurucu müdafiinin elektronik adresine ulaşan ve aynı tarihte başvurucu müdafii tarafından açılarak okunan gerekçeli kararın 3/3/2019 tarihinde tebliğ edilmiş sayılacağı, 7 günlük temyiz süresinin 10/3/2019 tarihinde dolduğu anlaşılmıştır. Ancak sürenin pazar gününe denk gelmesi nedeniyle 11/3/2019 tarihinde verilen gerekçeli temyiz dilekçesinin süresinde olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla Yargıtay 1. Ceza Dairesinin gerekçeli temyiz dilekçesinin verilme süresinin başlangıcına dair

yapmış olduğu değerlendirmenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

21. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvenceye bağlanan mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu, ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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 amacıyla yeniden yargılama yapılması amacıyla Yargıtay 1. Ceza Dairesine (E.2019/4157, K.2020/1060) iletilmek üzere Tarsus 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/74, K.2018/17) GÖNDERİLMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Adana Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesi (E.2018/1739, K.2019/376) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

PABUÇ GİYİM SAN. VE TİC. A.Ş. VE DİĞERLERİ

B. No: 2020/20920 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/20920

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

PABUÇ GİYİM SAN. VE TİC. A.Ş. VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/20920)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucular : 1. Pabuç Giyim San. ve Tic. A.Ş.

2. Nimet SAKAREİSOĞLU

3. Zeyyin SAKAREİSOĞLU

4. Mehmet Ali SAKAREİSOĞLU

5. Muhsine Ahsen ÖZCAN

Başvurucular Vekili : Av. Tarık Said GÜLDİBİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan bir ceza soruşturması sırasında verilen kayyım atama kararı nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

A. Soruşturma Süreci

2. Bartın Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 3/6/2016 tarihli iddianamesi ile müteveffa başvurucu Osman Sakareisoğlu'nun oğlu başvurucu Zeyyin Sakareisoğlu dâhil olmak üzere birden fazla şüpheli hakkında silahlı terör örgütüne üye olma (FETÖ/PDY) suçundan cezalandırılmaları istemiyle Bartın Ağır Ceza Mahkemesinde (Ağır Ceza Mahkemesi) kamu

davası açılmıştır.

3. Zeyyin Sakareisoğlu, başvurucu Şirketin eski yöneticisi ve ortağı olup Şirketi babası Osman Sakareisoğlu'na devretmiştir. 3/6/2016 tarihli iddianamede Zeyyin Sakareisoğlu tarafından terör örgütü lehine yapılan para transferleri dâhil pek çok delile yer verilmiştir. İddianamede özellikle tanık beyanlarına ve bir tanığın ajandasındaki yazılı bilgilere dayanılarak; Zeyyin Sakareisoğlu'nun FETÖ/PDY'nin etkili isimlerden biri olarak mütevelli heyetinin içerisinde yer alarak aktif rol aldığı, himmet toplantıları ve sohbetlere katıldığı, il imamının talimatları doğrultusunda hareket ederek himmet adı altında para topladığı, FETÖ/PDY için arsa ve daire alım satımı yaptığı, birçok kez farklı şekillerde para yardımında bulunduğu belirtilmiştir. Osman Sakareisoğlu hakkında iddianamede herhangi bir suç isnadı bulunmamakla birlikte başvurucu Şirket, Zeyyin Sakareisoğlu tarafından babası Osman Sakareisoğlu'na devredilmiş olduğundan, söz konusu devrin muvazaalı olabileceği belirtilmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi 22/7/2016 tarihinde Zeyyin Sakareisoğlu dâhil olmak üzere diğer sanıkların tüm gayrimenkul, taşınmaz hak ve alacaklarına, tüm mevduat hak ve alacaklarına, tüm kara ve deniz araçlarına ve son olarak tüm Şirket paylarına, üçüncü kişilere devrin ve temlikin önlenmesi amacı ile 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 128. maddesi uyarınca tedbir konulmasına karar vermiştir.

B. Kayyım Atanması ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na (TMSF) Devir Süreci

4. Ağır Ceza Mahkemesince 29/7/2016 tarihinde başvurucu Şirkete kayyım atanmıştır. Kararın gerekçesinde, isnat edilen suçun vasıf ve mahiyeti ile darbe girişimi sonrası örgüt mensubu kişilerin üzerlerine kayıtlı, menkul, gayrimenkul, ticari işletmeleri çeşitli şekillerde paraya dönüştürerek sermayeyi kaçırma girişiminde bulundukları yönündeki ihbari çalışmalar olduğu vurgulanmıştır. Bu doğrultuda sanıkların mal varlıklarını kaçırmaları hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı dikkate alınarak 5271 sayılı Kanun'un 128. maddesi de gözönünde bulundurulmak suretiyle kayyım atanmasının yasal koşullarının oluştuğu belirtilmiştir. Bu minvalde kayyım atanacak Şirketin hacmi, Şirket kapsamında işlendiği iddia edilen suçların niteliği ve yoğunluğu değerlendirilerek yönetim organının kararlarını denetlemek üzere kayyım atanması yeterli görülmeyerek Şirket yönetim organının yetkilerini tümü ile devredileceği kayyım atanmasına karar vermek gerektiği izah edilmiştir. Netice itibarıyla 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesinin birinci fıkrası uyarınca başvurucu Şirketin yönetim organının yetkilerinin tümüyle devredildiği kayyım atanmasına karar vermek gerektiği açıklanmıştır.

5. Ardından Ağır Ceza Mahkemesi 8/9/2016 tarihli kararıyla 1/9/2016 tarihli ve 69818 sayılı 2. mükerrer Resmî Gazete'de yayımlanan 674 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (674 sayılı KHK) 19. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvurucu Şirket, TMSF'ye devredilmiştir.

6. Başvurucu Osman Sakareisoğlu 8/4/2020 tarihinde başvurucu Şirket üzerindeki kayyım tedbirinin kaldırılmasını talep etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi 9/6/2020 tarihinde talebin reddine karar vermiştir. Bu karara karşı yapılan itiraz da Karabük Ağır Ceza Mahkemesince 7/7/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

7. Ağır Ceza Mahkemesinde Zeyyin Sakareisoğlu hakkında yürütülen yargılama derdest olup sanık Zeyyin Sakareisoğlu'nun kaçak olduğu, hakkındaki yakalama emrinin devam ettiği, ifadesinin alınamadığı anlaşılmaktadır.

8. Başvurular süresi içinde yapılmıştır. Başvurucu Osman Sakareisoğlu başvurunun devamı

sırasında vefat etmiş, mirasçıları başvuruya devam etmek istediklerini bildirmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

9. 2020/29477 numaralı başvurunun 2020/20920 numaralı başvuru ile birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

A. Başvurucu Şirket Yönünden

10. Başvurucu Şirket, kayyım atanmasından yakınmıştır.

11. Başvuru, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar" kenar başlıklı 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, bireysel başvurunun ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenler tarafından yapılabileceği belirtilmiş; (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde ise özel hukuk tüzel kişilerinin sadece tüzel kişiliğe ait haklarının ihlal edildiği gerekçesiyle bireysel başvuruda bulunabilecekleri ifade edilmiştir. 6216 sayılı Kanun'un "Esas hakkındaki inceleme" başlıklı 49. maddesinin (7) numaralı fıkrasında, bireysel başvuruların incelenmesinde, bu Kanun ve İçtüzükte hüküm bulunmayan hâllerde ilgili usul kanunlarının bireysel başvurunun niteliğine uygun hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Davada kanuni temsil" başlıklı 52. maddesinde tüzel kişilerin yetkili organları tarafından temsil edilecekleri belirtilmiştir.

13. Tüzel kişi adına yapılan bir başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilebilmesi için tüzel kişi başvurucuyu temsile yetkili olduğunu iddia eden temsilcinin hukuken geçerli bir temsil yetkisinin olduğunu ispat etmesi gerekir. Somut olayda başvurucu Osman Sakareisoğlu Şirketi oğlundan devralmış ise de 29/7/2016 tarihinde başvurucu Şirkete yönetim kayyımı atanmış ardından da 8/9/2016 tarihinde başvurucu Şirket, TMSF'ye devredilmiştir. Buna göre başvuru tarihi itibarıyla başvurucu Osman Sakareisoğlu'nun Şirketi temsile yetkili olmadığı anlaşılmıştır.

14. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer Başvurucular Yönünden

15. Başvurucular, evvela suç ve cezaların şahsiliği ve geriye yürümezlik ilkelerine aykırı olarak Zeyyin Sakareisoğlu hakkında kesinleşmiş bir karar olmamasına rağmen açılan dava gerekçe gösterilerek Şirkete kayyım atanmasından yakınmıştır. Başvurucular kayyım atanması kararının savunma alınmadan ve muvazaa iddiasına ilişkin bir araştırma yapılmaksızın verildiğini ileri sürmüştür. Öte yandan kayyım atanması kararının kaldırılması talebine ilişkin derece mahkemesi kararlarının gerekçesiz olduğunu öne sürmüştür. Başvurucular ayrıca kayyım atanması kararının kanuni dayanağının ve meşru amacının olmadığını ve ölçüsüz bir müdahale olduğunu iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde başvurucuların kabul edilemezlik nedenleri belirtildikten sonra esas yönden yapılacak incelemede de müdahalenin orantılı olduğu vurgulanmıştır. Başvurucular Bakanlık görüşüne karşı cevabında; şirketi temsile ve bireysel başvuruda bulunmaya yetkili olduklarını, mağdur statülerinin devam ettiği belirtilerek diğer kabul edilmezlik iddialarının da yersiz olduğu savunulmuştur. Ayrıca yedi yılı aşkın zamandır süren tedbirin ağır külfet yüklediği ifade

edilmiştir.

16. Başvuru, mülkiyet hakkı kapsamında incelenmiştir.

17. Anayasa Mahkemesi, kayyım atanması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin benzer şikâyetleri Hamdi Akın İpek (B. No: 2015/17763, 24/5/2018) başvurusunda incelemiştir. Anılan kararda; ceza soruşturması kapsamında verilen, Şirketlere kayyım atama kararının kanuni dayanağı ve meşru bir amacının bulunduğu, FETÖ/PDY gibi bir yapının karmaşık mali yapısı ve örgütlenmesi dikkate alındığında kayyım atama tedbirinin uygulanmasının suçla mücadele ve muhtemel bir müsaderenin sonuçsuz kalmaması için elverişli ve gerekli bir tedbir olduğu açıklanmıştır. Söz konusu başvuruda kayyım atama kararını veren sulh ceza hâkimliğinin, kolluk kuvvetlerinin raporu dışında ayrı bir bilirkişi raporu aldığı, avukatla kendisini temsil ettiren başvurucunun bilirkişi raporuna ve tedbire karşı itirazlarını ileri sürebildiği, itirazları inceleyen sulh ceza hâkimliğinin ayrıntılı bir inceleme yaptığı ve bu hâliyle başvurucuya etkin bir itiraz hakkı imkânı sağlandığı değerlendirilmiştir. Bahsi geçen başvuruda; tedbir kararının keyfî veya öngörülemez olmadığı, olayın karmaşıklığı karşısında suçtan elde edilen gelirlerin tespitinin belli bir zaman alacağı, iddianamede suçtan elde edildiği ileri sürülen tutarlar kıyaslandığında açık bir orantısızlık bulunmadığı ve ayrıca atanan kayyımların işlemlerine karşı başvurucunun dava açabilme imkânına sahip olduğu belirtilmiştir. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi, Hamdi Akın İpek kararında başvurucuya şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklenmediğinden Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir.

18. Somut olayda da Şirkete kayyım atanması yoluyla başvuruculaların mülkiyet hakkına müdahale edilmiştir. Müdahalenin 5271 sayılı Kanun'un 133. maddesi ile öngörüldüğü ve suçla mücadele edilmesi meşru amacını taşıdığı anlaşılmaktadır. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin takip edilen meşru amacı gerçekleştirmeye elverişli ve gerekli olduğu değerlendirilmiştir. Orantılılık yönünden yapılacak incelemede ise suçla mücadelede seçilecek araçta kamu makamlarının geniş bir takdir yetkisini haiz olduğu hatırlatılmalıdır.

19. Başvuruculardan Zeyyin Sakareisoğlu'nun FETÖ/PDY'nin hiyerarşik yapısı içerisinde mütevelli heyetinden olduğu ve il imamının talimatları doğrultusunda hareket ettiği, himmet toplantılarına katıldığı ve himmet adı altında para topladığı, FETÖ/PDY için arsa ve daire alım satımı yaptığı, birçok kez farklı şekillerde para yardımında bulunduğu iddianamede iddia edilmiştir. Özellikle Zeyyin Sakareisoğlu'nun FETÖ/PDY ile ilişkisine dair tanık beyanlarına ve bir tanığın ajandasındaki yazılı bilgilere dayanılarak hazırlanan iddianamedeki somut veriler ile Şirketin daha sonra Osman Sakareisoğlu'na devredilmesi ve Zeyyin Sakareisoğlu'nun hâlen kaçak olması birlikte değerlendirildiğinde; Ağır Ceza Mahkemesinin kaçak olan Zeyyin Sakareisoğlu ve Şirketin yürütülen soruşturmayla olan ilişkisi ile hangi nedenlerle kayyım atanması yoluna gidildiği hususlarında ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koyduğu görülmektedir. Bu hâliyle alınan koruma tedbirine dayanak olarak kuvvetli bir suç şüphesinin bulunduğu ve yargısal makamların vermiş olduğu kararların keyfî olmadığı açıktır (bkz. §§ 3, 4).

20. Bunun yanında yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında kayyım atama kararına karşı başvuruculara etkin bir itiraz imkânı sağlandığı görülmektedir. Öte yandan 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 29/6/1956 tarihli ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kayyımın işlemlerine karşı başvurucular, her zaman dava açabilecek ve yine 5271 sayılı Kanun'un 142. ila 144. maddeleri uyarınca devlet aleyhine

tazminat davası yoluna gidebilecektir.

21. Dolayısıyla örgütlü suçlarla mücadele alanında kamu makamlarının sahip olduğu geniş takdir yetkisinin bulunduğu ve somut olayda şikâyet edilen tedbirin niteliği ile bu tedbire ilişkin olarak başvuruculara sağlanan güvenceler dikkate alındığında müdahalenin şahsi olarak aşırı ve olağan dışı bir külfet yüklemediği değerlendirilmiştir. Bu sebeple başvuruya konu müdahalenin kamu yararı ile başvurucuların mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengeyi bozmadığı ve ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Başvurucu Şirket yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kişi bakımından yetkisizlik nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Diğer başvurucular yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ARM ÖZEL EĞİTİM İNŞ. TUR. TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2020/22819 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22819

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

ARM ÖZEL EĞİTİM İNŞ. TUR. TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22819)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tuğba YILDIZ

Başvurucu : ARM Özel Eğitim İnş. Tur. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Hasan ŞAHİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, temyiz başvurusunun süre yönünden reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu şirket aleyhine kiracısı olduğu taşınmazın kira bedelini eksik ödediğinden bahisle kira farkı alacakları için icra takibi başlatılmıştır.

3. Başvurucu icra takibine itiraz etmiş, itiraz üzerine taşınmazı kiraya veren kişi Bilecik Sulh Hukuk Mahkemesinde itirazın iptali davası açmıştır.

4. Başvurucu, görevli yargı yerinin icra mahkemeleri olduğunu belirterek görevsizlik kararı verilmesi gerektiğini, ayrıca kira ödemelerinin düzenli yapıldığını eksik ödeme olmadığını belirterek haksız ve kötü niyetli takip başlatılması nedeniyle davacının kötü niyet tazminatına mahkûm edilmesini talep etmiştir. Başvurucu aynı zamanda maddi manevi tazminat isteminde de bulunmuştur. Bu durumda başvurucu hem davalı hem karşı davacı sıfatıyla yargılamanın tarafı olmuştur.

5. Bilecik Sulh Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) 7/3/2018 tarihli kararla hem asıl dava hem karşı dava yönünden davanın reddine karar vermiştir.

6. İstinaf istemi üzerine Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 4. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 25/2/2019 tarihli kararla asıl davanın kabulüne, itirazın iptaline; karşı davanın esastan reddine karar vermiştir. Asıl dava yönünden kesin, karşı dava yönünden temyiz yolu açık olmak üzere karar verilmiştir. Anılan karar 25/3/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

7. Başvurucu vekili, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden 8/4/2019 tarihinde temyiz talebinde bulunmuş ve harcını aynı tarihte yatırmıştır. Mahkeme yazı işleri müdürlüğünce 11/4/2019 tarihinde evrak kayıt altına alınmıştır.

8. Başvurucunun temyiz istemi ise Yargıtay 3. Hukuk Dairesi tarafından 17/3/2020 tarihinde süre aşımı gerekçesiyle reddedilmiştir. Yargıtay kararının gerekçesinde; başvurucu vekiline 25/3/2019 tarihinde istinaf kararının tebliğ edildiği, temyiz dilekçesinin ise 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 361. maddesinde öngörülen iki haftalık yasal süre geçirildikten sonra 11/4/2019 tarihinde verildiği ifade edilmiştir.

9. Başvurucu nihai kararı 14/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 9/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

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

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; başvuru konusu davada istinaf mahkemesi kararının tebliğinden sonra temyiz dilekçesini 8/4/2019 tarihinde saat 15.19'da avukatı aracılığı ile UYAP'tan Mahkemeye sunduğunu ancak Mahkemenin dilekçeyi 11/4/2019 tarihinde onayladığını ileri sürmüştür. Yargıtayın, temyiz başvuru tarihini 11/4/2019 olarak dikkate alıp süresinde temyiz başvurusunda bulunulmadığı şeklindeki değerlendirmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir.

13. Başvuru, mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

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

15. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddiada bulunma ve savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla mahkemeye erişim hakkı, Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan hak arama özgürlüğünün bir unsurudur (Özbakım Özel Sağlık Hiz. İnş. Tur. San. ve Tic. Ltd. Şti., B. No: 2014/13156, 20/4/2017, § 34).

16. Hak arama özgürlüğüne yapılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen koşullara (kanun tarafından öngörülme, haklı bir sebebe dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama) uygun olmadığı takdirde Anayasa’nın 36. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Başvuru konusu olaya ilişkin verilen süre ret kararı ile yapılan müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşıladığı karar gerekçesinde dayanılan kanun maddelerinden anlaşılmıştır. Diğer yandan hukuki güvenlik ve istikrarın sağlanması

açısından kanun yolu başvuruları için süre koşulu getirilmesinin meşru bir amacının olduğu da açıktır. Bu itibarla başvurucunun mahkemeye erişimine getirilen sınırlamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucuya ağır bir yük getirilip getirilmediği hususlarının değerlendirilmesi gerekmektedir (Metin Dereli, B. No: 2019/17206, 22/11/2022, §§ 20-35).

17. 6100 sayılı Kanun'un 445. maddesinde; elektronik ortamda güvenli elektronik imza kullanılarak dava açılabileceği, harç ve avansın ödenebileceği, dava dosyalarının incelenebileceği, Kanun kapsamında fiziki olarak hazırlanması öngörülen tutanak ve belgelerin güvenli elektronik imzayla elektronik ortamda hazırlanarak gönderilebileceği belirtilmiştir (Inspektorate Uluslararası Gözetim Servisleri A.Ş., B. No: 2017/29088, 10/6/2020, § 44).

18. Anayasa Mahkemesi, UYAP üzerinden güvenli elektronik imza ile mahkemelere sunulan bilgi, belge ve dilekçelerin süresinde verilmediğine ilişkin mahkemeye erişim hakkına yönelik şikâyetleri daha önce incelemiş ve bu konudaki ilkelerini belirlemiştir. Somut olay anılan kararlardaki ilkeler kapsamında değerlendirilmiştir (Metin Dereli, §§ 35-42; Hüseyin Ünal ve Mehmet Ünal, B. No: 2016/14222, 29/5/2019, §§ 47-56; Binali Boran, B. No: 2016/1235, 24/10/2019, §§ 45-53; Inspektorate Uluslararası Gözetim Servisleri A.Ş., §§ 43-48; Erhan Özaydoğdu, B. No: 2019/29272, 14/9/2022, §§ 29-34).

19. Bireysel başvuruya dayanak dava dosyasına ilişkin olarak yapılan incelemede istinaf mercii kararının 25/3/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edildiği, başvurucu vekilinin UYAP'tan 8/4/2019 tarihinde temyiz talebinde bulunduğu ancak Mahkeme personelince dilekçenin UYAP işlemlerinin 11/4/2019 tarihinde yapıldığı anlaşılmıştır.

20. Yargıtay 3. Hukuk Dairesince temyiz başvurusunun süresinde yapılıp yapılmadığı incelenirken temyiz dilekçesinin başvurucu tarafından usulüne uygun olarak UYAP sisteme kaydedildiği tarih yerine, anılan dilekçenin Mahkemece işleme konulduğu daha ileriki bir tarihin esas alınarak temyiz başvurusunun süresinde olamadığının değerlendirmesinin öngörülebilir bir yorum olarak kabul edilmesi mümkün görülmemiştir. Yargıtayın anılan değerlendirmesinin kanun yolunu kullanma imkânını ortadan kaldırdığı, başvurucu üzerinde ağır bir yüke sebep olduğu, bu suretle başvurucunun katlanmak zorunda kaldığı külfetin hedeflenen meşru amaçlarla orantısız olduğu, dolayısıyla müdahalenin ölçülü olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

III. GİDERİM

22. Başvurucu, yeniden yargılama yapılmasına hükmedilerek ihlalin giderilmesini talep etmiştir.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin mahkemeye erişim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Yargıtay 3. Hukuk Dairesine (E.2019/2689, K.2020/2440) iletilmek üzere Bilecik Sulh Hukuk Mahkemesine (E.2016/259, K.2018/179) GÖNDERİLMESİNE,

D. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMRE KAYADİBİ

B. No: 2020/22889 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22889

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRE KAYADİBİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22889)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Emre KAYADİBİ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Mersin 7. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama üç celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 18/4/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'na göre duruşmanın 28/9/2017 tarihinde yapılmasına, başvurucunun duruşma tarihinde Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile duruşmada hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, yargılamanın 28/9/2017 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 bizzat hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 15/2/2018 tarihine ertelemiştir.

4. Başvurucu, yargılamanın 15/2/2018 tarihli ikinci celsesinde hazır bulunmuştur. Mahkeme, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine karar vererek duruşmayı 15/3/2018 tarihine ertelemiştir.

5. Başvurucu, yargılamanın 15/3/2018 tarihli üçüncü 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. Bu celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Başvurucu ve müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı süre talebinde bulunmamış, savunmalarını yapmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, istinaf ve gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara bizzat katılamaması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

7. Başvurucu, nihai hükmü 20/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 4/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu, ilk ve üçüncü celselerde SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; başvurucunun Mahkeme önünde gerçekleştirilen duruşmalarda SEGBİS üzerinden ifade vermek istemediği, duruşmada bizzat hazır bulunmak istediği yönünde herhangi bir beyanda bulunmadığı ifade edilmiştir. 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 belirtilmiştir.

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

12. Anayasa Mahkemesi Şehrivan Çoban ([GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020) ve Emrah Yayla ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya 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).

13. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayanılarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

14. Diğer taraftan Anayasa'nın 36. maddesi veya diğer herhangi bir maddesi, kişilerin adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat etmelerini yasaklayan bir hüküm içermemektedir. Ne var ki adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için feragat iradesinin açık ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının yanında asgari usul güvencelerinin de sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının bulunmaması gerekir (Nurettin Balta, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45).

15. Adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık bir şekilde feragat edilebileceği gibi örtülü şekilde feragat edilmesi de mümkündür. Her iki durumda da feragatin tereddüde yer vermeyecek şekilde açık olması ve aynı zamanda kamu yararına aykırılık taşımaması gerekir. Ayrıca örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamaları gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. Emrah Yayla, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir.

16. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi Ansar Onat (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında değerlendirdiği koşullar dâhilinde duruşmada hazır bulunma hakkından feragat edilmesi durumunda anılan hakka dair bir müdahalenin bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Bu başvuruya konu olayda, duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucunun bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmediği belirtilmiştir. Ayrıca yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediği vurgulanmıştır. Bu durumda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında mahkemeye iletmemesi de dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurucunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiasının da başvuru formuna yansımadığı belirtilmiştir. Buna ek olarak başvurucunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu 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.

17. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyete neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

UĞUR DAKKALI

B. No: 2020/25583 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25583

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR DAKKALI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25583)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Uğur DAKKALI

Vekili : Av. Mahmut TANRIKULU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; kişisel verilerin güvenlik soruşturmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Şanlıurfa Adli Yargı İlk Derece Mahkemesi Adalet Komisyonu Başkanlığı tarafından yapılan icra kâtipliği sınavında başarılı olmasına rağmen Adalet Bakanlığının (Bakanlık) 23/5/2014 tarihli kararıyla arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığından bahisle ataması gerçekleştirilmemiştir.

3. Başvurucu vekili 31/7/2014 tarihinde, anılan işlemin iptali istemiyle Ankara 6. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 16/1/2015 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararın gerekçesinde, Siverek Sulh Ceza Hâkimliğince 25/6/2008 tarihinde başvurucunun bilişim sistemine izinsiz girme suçundan adli para cezası ile cezalandırılmasına ve hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiği, başvurucunun arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı ifade edilmiştir.

4. Karara karşı yapılan temyiz başvurusu, Danıştay 12. Dairesinin (Daire) 8/6/2016 tarihli kararı ile kabul edilmiş ve mahkeme kararı bozulmuştur. Kararın gerekçesinde; başvurucunun yaklaşık 7 yıl önce gerçekleştirdiği fiil nedeniyle adli para cezası ile cezalandırılmasının söz konusu fiilin niteliği ve aradan geçen süre gözönüne alındığında hakkında yapılan arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanmasına neden olduğundan söz edilemeyeceği belirtilmiştir.

5. Mahkeme 31/3/2017 tarihinde, benzer gerekçelerle daha önceki kararında ısrar etmiştir. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (Kurul) 26/6/2018 tarihinde başvurucunun temyiz isteminin reddi ile ısrar kararının usule ve hukuka uygun bulunduğundan bahisle onanmasına karar vermiştir. Son olarak başvurucunun karar düzeltme talebi Kurul tarafından 16/6/2020 tarihinde reddedilmiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 25/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 10/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

8. Başvurucu, yargılamanın yaklaşık 6 yıl sürdüğünü, makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; bir yandan yargı organlarının yönetmek zorunda oldukları iş yükünün öngörülemez bir şekilde artmış olması, diğer yandan da çok sayıda yargı mensubu ve personelinin Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasına (FETÖ/PDY) üyeliği, mensubiyeti, iltisakı veya irtibatı nedeniyle meslekten çıkarılmış olmasının da yargılama süreleri üzerinde ciddi bir etkiye sahip olduğu ifade edilmiştir. Görüşte ayrıca başvurucunun iddiaları ile ilgili olarak inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ve somut olayın kendine özgü koşullarının da dikkate alınmasının faydalı olacağı belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında, bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

9. 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan “bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih” ibaresi “9/3/2023 tarihi” şeklinde değiştirilmiştir.

10. Bu bağlamda 6384 sayılı Kanun'un 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen geçici 2. maddesi uyarınca 9/3/2023 tarihi itibarıyla Anayasa Mahkemesinde derdest olan yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddiasıyla ilgili bireysel başvuruların Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Tazminat Komisyonu (Tazminat Komisyonu) tarafından incelenerek karara bağlanması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi; Ferat Yüksel (B. No: 2014/13828, 12/9/2018, §§ 27-36) kararında Tazminat Komisyonuna başvuru imkânının getirilmesine ilişkin yolu ulaşılabilir olma, başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesi olup olmama yönünden inceleyerek Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı sonucuna varmış, başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle başvurunun kabul edilemezliğine karar vermiştir.

11. Somut başvuruda da söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

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

B. Özel Hayata Saygı Hakkı Kapsamındaki Kişisel Verilerin Korunmasını İsteme Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

13. Başvurucu; kişisel verilerinin arşiv araştırmasına esas alınması nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme, adil yargılanma ve kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğini, hakkında gerçekleştirilen arşiv araştırmasının kanunilik koşulunu sağlamadığını ileri sürmüştür.

14. Bakanlık görüşünde; Mahkemece dava konusu uyuşmazlığa ilişkin olarak iddia ve savunmalar dikkate alınarak uyuşmazlığı çözüme kavuşturmak amacıyla gerekli tüm araştırmanın yapıldığı, elde edilen bilgi ve belgeler ışığında yürürlükteki mevzuatın değerlendirildiği, bu itibarla mahkeme kararında açık bir keyfîlik bulunmadığı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında, bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları tekrar etmiştir.

15. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı kapsamında incelenmiştir.

16. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

17. Anayasa Mahkemesi mevcut güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yönteminin kanunilik koşulunu sağlamadığını Fatih Saraman kararında kabul etmiştir. Kararda, 26/10/1994 tarihli ve 4045 sayılı Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un sadece hangi kamu görevleri bakımından güvenlik soruşturması yaptırılacağını düzenlediğini ancak konuyla ilgili temel esasları, ilkeleri ve çerçeveyi belirlemediği belirtilmiş; Kanun'un ve ilgili Yönetmelik'in kişisel verilerin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını düzenleyen ve özellikle, süre, stoklama, kullanım, üçüncü kişilerin erişimi, verilerin gizliliği, bütünlüğü ve imhası konusundaki usullere ilişkin, muhataplarının yetki aşımı ve keyfîliğe karşı yeteri kadar güvenceye sahip olmalarını sağlayacak açık ve detaylı kuralları içermemesi nedeniyle kanunilik şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır (Fatih Saraman [GK], B. No: 2014/7256, 27/2/2019, §§ 88-90; Süleyman Akif Nazlıgül, B. No: 2018/31982, 15/6/2021, § 33).

18. Öte yandan 1/2/2018 tarihli ve 7070 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 60. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bendin iptali istemiyle 114 milletvekili tarafından 3/5/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesinde dava açılmıştır. Anayasa Mahkemesi 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla başvuruya konu olayda uygulanan kuralı, Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddelerine aykırı görerek iptal etmiştir. Kararın

gerekçesinde; güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasıyla elde edilen verilerin kişisel veri niteliğinde olduğu, bu alanda düzenleme getiren kuralların kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde tedbirler uygulama ve özel hayatın gizliliğine yönelik müdahalelerde bulunma yetkisi verildiğini yeterince açık olarak göstermesi ve olası kötüye kullanmalara karşı yeterli güvenceleri sağlanması gerektiği, kuralda ise güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması memurluğa alımlarda genel şartlar arasında sayılmasına karşın güvenlik soruşturmasına ve arşiv araştırmasına konu edilecek bilgi ve belgelerin neler olduğuna, bu bilgilerin ne şekilde kullanılacağına, hangi mercilerin soruşturma ve araştırmayı yapacağına ilişkin herhangi bir düzenleme yapılmadığı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi Fatih Saraman kararında benimsediği bu yaklaşımı norm denetiminde verdiği iptal kararıyla da sürdürmüştür (Süleyman Akif Nazlıgül, § 34).

19. Somut olayda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Sonuç olarak başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından diğer güvence ölçütlerine riayet edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.

20. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

21. Başvurucu; ihlalin tespit edilmesi, yargılamanın yenilenmesi ile 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

22. 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).

23. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın yetkili yargı merciine gönderilmesine karar verilmesinin ihlal iddiası açısından yeterli bir giderim sağladığı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 6. İdare Mahkemesine (E.2017/590, K.2017/1256) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VEDAT YAVUZ

B. No: 2020/25867 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25867

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

VEDAT YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25867)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Vedat YAVUZ

Vekili : Av. Mesut BEDİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. İstanbul 28. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması dört celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 16/8/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 8/11/2018 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihinde duruşma salonunda hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, yargılamanın 8/11/2018 tarihli ilk celsesinde duruşmada bizzat hazır bulunmuştur. Mahkeme, başvurucunun duruşmada bizzat hazır bulundurulmasına karar vererek duruşmayı 17/1/2019 tarihine ertelemiştir.

4. Başvurucu, duruşmanın 17/1/2019 tarihli ikinci celsesinde bizzat duruşmada hazır bulunmuştur. Duruşmada başvurucu, müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunma yapmıştır.

Mahkeme, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmaya Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla katılmasına karar vererek duruşmayı 19/3/2019 tarihine ertelemiştir.

5. Başvurucu, duruşmanın 19/3/2019 tarihli üçüncü 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. Yine aynı celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Mahkeme, başvurucu müdafiinin esas hakkında mütalaaya karşı savunma yapmak amacıyla süre talebinde bulunması üzerine süre talebinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmaya SEGBİS aracılığıyla katılmasına karar vererek duruşmayı 16/4/2019 tarihine ertelemiştir.

6. Hükmün açıklandığı ve müdafiinin de hazır bulunduğu duruşmanın 16/4/2019 tarihli dördüncü celsesine 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.

7. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- duruşmalara fiziken katılamamış olması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

8. Başvurucu, nihai hükmü 23/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, üçüncü ve dördüncü celselerde SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

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 duruşmanın celselerine SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucunun bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmediği belirtilmiştir. Ayrıca yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediği vurgulanmıştır. Bu durumda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla celselere katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun celselere 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 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MERVE DÜNDAR KÜÇÜKDERE

B. No: 2020/28511 | Karar tarihi: 04.10.2023

Birinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/28511

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

MERVE DÜNDAR KÜÇÜKDERE BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/28511)

Karar Tarihi: 4/10/2023

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Muammer TOPAL

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

İrfan FİDAN

Raportör : Tuğba TUNA IŞIK

Başvurucu : Merve DÜNDAR KÜÇÜKDERE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, baro levhasına yazılma talebinin kabul edilmemesi işleminin iptaline yönelik açılan davanın mahkemece reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünde araştırma görevlisi olarak görev yapmakta iken Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile bağlantısı bulunduğu gerekçesiyle 17/4/2017 tarihli ve 689 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (689 sayılı KHK) kapsamında kamu görevinden çıkarılmıştır.

3. Başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin kabulüne ilişkin Ankara Barosunca (Baro) verilen karar Türkiye Barolar Birliği (TBB) tarafından reddedilmiştir. TBB 12/10/2018 tarihli ret kararında başvurucunun 689 sayılı KHK ile kamu görevinden çıkarıldığını ve FETÖ/PDY terör örgütüne üyelik iddiası ile başvurucu hakkında ceza soruşturması bulunduğunu belirtmiştir. Anılan kararda TBB'nin kamu görevinden çıkarılanların serbest avukatlık görevini ifa etmelerine engel bir durumun bulunmadığına ilişkin görüşünü savunduğunu ancak kamu görevinden çıkarılanların avukatlık hizmeti yapamayacağına ilişkin görüşün

yargı makamlarınca bir içtihada dönüşmesi nedeniyle yerleşik yargı kararı gereği başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin 12/10/2018 tarihinde reddine karar verilmiştir. TBB'nin başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin reddine ilişkin kararı Bakanlık tarafından 19/11/2018 tarihinde onaylanmıştır.

4. Başvurucu, Ankara 9. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açmıştır. Mahkeme 14/11/2019 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararda; başvurucunun 689 sayılı KHK ile görevden çıkarıldığı, anılan KHK gereğince kamu görevinden çıkarılanların bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyecekleri vurgulanmıştır. Ayrıca başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Ankara 28. Ağır Ceza Mahkemesinde (Ceza Mahkemesi) sanık olarak yargılandığı belirtilerek 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesi gereğince avukatlık mesleğine kabul edilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

5. Başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan Ceza Mahkemesinde yapılan yargılama sonunda 4/12/2019 tarihinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar verilmiştir. Söz konusu karar 11/12/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

6. Başvurucu, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesine (Bölge İdare Mahkemesi) istinaf başvurusunda bulunmuştur. Bölge İdare Mahkemesi 17/6/2020 tarihli kararıyla istinaf başvurusunun reddine oy çokluğuyla karar vermiştir. Karşı oy yazısında; başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan yapılan yargılama sonucunda HAGB kararı verildiği, bu kararın kesinleştiği ve devam eden kovuşturma bulunmadığı belirtilmiştir.

7. Nihai karar başvurucuya 27/7/2020 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 26/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

8. Başvurucu, Anayasa Mahkemesine sunmuş olduğu 24/12/2020 tarihli dilekçesiyle Bakanlık görüşüne cevabı ile birlikte ek beyanda bulunmuştur. Başvurucu, bireysel başvuru tarihinden sonra yeniden baro levhasına yazılma talebiyle yaptığı başvurunun 11/12/2020 tarihinde kabul edildiğini belirtmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

10. Başvurucu; baro levhasına kaydedilmesine ilişkin talebinin reddedilmesinin hukuka ve insan haklarına aykırı olduğunu, söz konusu karar dolayısıyla çalışamadığını ve geçimini sağlayamadığını belirtmiştir. Başvurucu kamu görevinden çıkarılmış olmanın avukatlık mesleğine engel olmadığını belirtmiş ve konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarına değinmiştir. Ayrıca hakkında kovuşturma bulunması sebebiyle Mahkemenin davayı reddetmesinin masumiyet karinesini ihlal ettiğini, 1136 sayılı Kanun'da hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının avukatlığa engel hâllerden sayılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

11. Bakanlık görüşünde; 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen suçlardan hakkında kovuşturma bulunanların baro levhasına yazılma taleplerinin kovuşturma sonuna kadar bekletilebileceği belirtilmiş, kovuşturma kavramına verilmesi gereken anlamın 1136 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu kapsamda kovuşturma kavramını ceza muhakemesi kapsamında başlatılan süreç olarak yorumlayan mahkeme kararlarının olduğu belirtilmiştir. Mahkeme kararının verildiği tarihte başvurucu hakkındaki

yargılamanın devam ettiğine dikkat edilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Netice olarak başvurucunun baro levhasına kaydedilmemesine ilişkin işlemin de davanın reddedilmesine yönelik Mahkeme kararının da başvurucuya isnat edilen suçun mahiyeti ve avukatlık mesleğinin önemi gereği keyfî olmadığı ileri sürülmüştür.

12. Başvurucu; Bakanlık görüşüne karşı cevabında, bireysel başvuru sonrası yeniden baro levhasına yazılma talebiyle yaptığı başvurunun 11/12/2020 tarihinde kabul edildiğini belirtmiştir. Başvurucu; söz konusu gelişmeye rağmen bireysel başvurusundan vazgeçmediğini ifade etmiş, hak ihlalinin tespiti ile maddi ve manevi tazminata hükmedilmesini talep etmiştir. Avukatlık mesleğinin önemi konusundaki Bakanlık görüşüne katıldığını ancak kendisinin avukatlık mesleğine kabulüne engel bir durumunun olmamasına rağmen verilen kararların adil yargılanma ve özel hayata saygı hakları ile masumiyet karinesini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

13. Anayasa Mahkemesi B.A.Y. başvurusunda (B.A.Y. [G.K.], B. N. 2019/19788, 5/7/2022) başvurucunun mesleki hayatına yönelik müdahalenin özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmadığını ancak başvurucunun mesleğini yapmasının engellenmesinin onun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiğine ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığına vurgu yapmıştır. Başvurucu hakkındaki işlemlerin başkalarıyla mesleği çerçevesinde ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânının önemli ölçüde zayıflamasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı dikkate alınarak Tamer Mahmutoğlu ([GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020) başvurusunda belirtilen ilkelerden (aynı kararda bkz. §§ 84-96) ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmadığı ve başvurucunun iddialarının bir bütün hâlinde, sonuca dayalı nedenlerle özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

14. Somut başvuruda da başvurucunun iddiaları, baro levhasına yazılma talebinin TBB tarafından kabul edilmemesi işlemine karşı açtığı davanın Mahkemece reddedilmesinin serbest avukatlık yapmasını engellemesi nedeniyle geçimini idame ettirememiş olmasına dayanmaktadır. Bu nedenle başvurunun özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

15. Başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin reddine karar verildiği 12/10/2018 tarihi ile yeniden baro levhasına yazılma talebinin kabul edildiği 11/12/2020 tarihi arasındaki yaklaşık iki yıllık süreçte avukatlık mesleğini ifa edememiş olduğu tespit edilmiştir. Söz konusu süreye ilişkin başvurucunun mağduriyetinin devam ettiği anlaşıldığından ve açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

16. Kamu görevinden 689 sayılı KHK ile çıkarılan başvurucunun serbest avukatlık hizmetini ifa edebilmek için baro levhasına yazılma talebi Baro tarafından kabul edilmişse de TBB tarafından reddedilmiştir. TBB'nin ret kararında iki gerekçeye dayanılmıştır. İlki TBB tarafından- söz konusu görüşe katılınmadığının özellikle altı çizilerek- başvurucunun KHK ile kamu görevinden çıkarılmış olmasıdır. İkinci gerekçe ise başvurucu hakkında devam eden ceza soruşturmasıdır.

17. Başvurucunun TBB'nin ret kararına karşı açtığı dava İdare Mahkemesi tarafından yine iki gerekçe ile reddedilmiştir. Birinci gerekçe TBB kararında da belirtildiği üzere başvurucunun KHK ile kamu görevinden çıkarılmış olması iken ikincisi ise bu defa başvurucu hakkında devam eden ceza kovuşturmasının bulunmasıdır. Başvurucunun istinaf

başvurusu oy çokluğu ile reddedilirken karşı oy görüşünde başvurucu hakkında verilen HAGB kararının kesinleştiği bu durumda devam eden bir yargılamanın bulunmadığı ifade edilmiştir.

18. Anayasa Mahkemesi Tamer Mahmutoğlu başvurusunda baro levhasına yazılma işleminin başvurucunun kamu görevinden çıkarılmış olması sebebiyle avukatlık mesleğini ifa edemeyeceği gerekçesiyle iptal edilmesinin özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir (Tamer Mahmutoğlu §§ 109-119). Başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin reddine ve bu ret işleminin iptali talebiyle açtığı davanın reddedilmesine ilişkin ilk gerekçenin de başvurucunun kamu görevinden çıkarılmış olması olduğu dikkate alındığında Tamer Mahmutoğlu başvurusunda varılan sonuçtan ayrılmayı gerektirecek bir durumun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

19. Anayasa Mahkemesi B.A.Y. başvurusunda baro levhasına yazılma işleminin iptali talebiyle Bakanlık tarafından açılan davanın idare mahkemesi tarafından kabul edilmesinin özel hayata saygı hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Başvuru konusu somut olayda, başvurucunun baro levhasına kaydedilmesinde ısrar eden TBB gerekçesinde, başvurucu ile ilgili olarak FETÖ/PDY üyeliği suçlamasıyla yürütülen soruşturmanın henüz tamamlanmadığı ifade edilmiş ve bu nedenle 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin uygulanmayacağı vurgulanmıştır. Bakanlık tarafından baro levhasına yazılma işleminin iptali talebiyle açılan davada idare mahkemesi ise başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan yürütülen soruşturmanın düzenlenen iddianame sonucunda kovuşturmaya dönüştüğü, 1136 sayılı Kanun'da avukatlığa alınma isteği hakkında kararın kovuşturma sonuna kadar bekletilmesine karar verileceğinin düzenlendiği ancak yazılı suçlardan soruşturma altında bulunanlarla ilgili açık bir düzenlemeye yer verilmediği, bu konuda idareye takdir yetkisi tanındığını belirterek davaya konu işlemi iptal etmiştir.

20. Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi tarafından idare mahkemesinin ceza soruşturmasının sonucunun beklenmesi gerektiği ile başvurucu hakkında karar tarihi itibarıyla devam eden kovuşturma bulunması yönündeki gerekçesine dikkat çekilmiştir. Öncelikle Anayasa Mahkemesinin Mehmet Çetinkaya ve D.K., ([GK], B. No: 2018/27392, 15/4/2021) başvurusuna değinilerek, hakkında ceza soruşturması olduğu gerekçesiyle baro siciline kaydın iptali şeklindeki müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığına karar verildiği belirtilmiştir.

21. B.A.Y. kararında; idare mahkemesinin haklarında 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki suçlardan kovuşturma bulunması durumuna ilişkin gerekçe bakımından ise avukatlığa alınması isteği hakkındaki kararın kovuşturmanın sonuna kadar bekletilmesine karar verilebileceğine ilişkin düzenlemenin doğrudan bir yasak öngörmediği, bu konuda baroya ve nihayetinde onay mercii olarak TBB'ye takdir yetkisi verildiğinin açık olduğu, idare mahkemelerinin ise TBB'nin verdiği nihai kararın -itiraz üzerine- denetlenmesiyle sınırlı bir yetkisinin bulunduğu vurgulanmıştır. Kararda iptal davalarında idari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminin söz konusu işlemlerin tesis edildiği tarihteki duruma göre yapılmasının kural olduğu ifade edilmiştir. Mahkemelerin iptal davasına konu idari işlemin tesis edildiği dönemdeki somut olayın koşullarını da gözeterek TBB'nin takdir yetkisini hukuka uygun kullanıp kullanmadığı yönünde bir inceleme yapabileceği, TBB'nin karar verme aşamasında değerlendirmesinin söz konusu olamayacağı anlaşılan sonradan gelişmiş bir durumun itiraz incelemesinde gözetilmesinin mümkün olmadığı, ayrıca aksine bir yorumun anılan meslek kuruluşuna

tanınan takdir yetkisini işlevsiz kılacağının altı çizilmiştir.

22. Başvuru konusu olayda da TBB'nin ilk gerekçesi başvurucu hakkında devam eden ceza soruşturması bulunmasıdır ki Anayasa Mahkemesinin Mehmet Çetinkaya ve D.K başvurusunda benzer konuda ihlal kararı verildiği belirtilmişti (bkz. § 20). Bununla birlikte idare mahkemesinin başvurucu hakkında devam eden kovuşturma bulunması gerekçesinin, davaya konu işlemin tesis edildiği tarihten sonra gelişen ve meslek kuruluşlarına tanınan takdir yetkisi kapsamında olan bir konuda doğrudan verilen bir karar mahiyetinde olduğu görülmüş ve B.A.Y. başvurusunda ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durumun olmadığı değerlendirilmiştir.

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

III. GİDERİM

24. Başvurucu; ihlalin tespiti ile yargılamanın yenilenmesine ve 100.000 TL maddi, 50.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

25. 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.

26. Başvurucunun Baroya kaydının yapıldığı dikkate alınarak başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

27. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvurucunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Dolayısıyla eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için özel hayata saygı hakkının ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucu yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara 9. İdare Mahkemesi (E.2019/554) ve Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesi (E.2020/384) ile Adalet Bakanlığına

GÖNDERİLMESİNE 4/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA AKARSU

B. No: 2016/14964 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/14964

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA AKARSU BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/14964)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa Eyyub DEMİRBAŞ

Başvurucu : Mustafa AKARSU

Vekili : Av. Gündüz GÜNEŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; Yargıtay üyeliği görevinin kanunla sona erdirilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği ve yapılan düzenlemenin ayrımcılık yasağına aykırı olduğu iddialarına ilişkindir.

2. 1/7/2016 tarihli ve 6723 sayılı Danıştay Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'la 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu ve 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nda değişiklikler yapılmıştır. Buna göre Yargıtay ve Danıştayın Daire ve üye sayısı azaltılmış, Yargıtay ve Danıştay üyeliği 12 yıl ile sınırlandırılmıştır. Yargıtayın 516 olan üye sayısı 310; Danıştayın 195 olan üye sayısı da 116'ya düşürülmüştür. 6723 sayılı Kanun 23/7/2016 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Başvurucunun Yargıtay üyeliği 6723 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesiyle kendiliğinden sona ermiştir.

3. Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) Genel Kurulu 6723 sayılı Kanun'la görevi sone eren Yargıtay ve Danıştay üyeleri arasından yaptığı seçimde bunların bir kısmını 25/7/2016

tarihinde yeniden Yargıtay ve Danıştay üyesi olarak seçmiştir. Başvurucu HSK tarafından yeniden Yargıtay üyesi seçilmemiş, hâkimlik sınıf ve derecesine uygun bir göreve atanmıştır.

4. Başvurucu herhangi idari ve yargısal merciye başvurmaksızın 19/8/2016 tarihinde doğrudan Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

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

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, Yargıtay üyesi olarak görev yaparken 6723 sayılı Kanun ile görevinin sona erdirildiğini, bu işleme karşı başvurabileceği herhangi bir hukuk yolunun bulunmadığını, bu nedenle Anayasanın 36. maddesinde düzenlenen hak arama hürriyetinin ihlal edildiğini, ayrıca yapılan düzenlemenin eşitlik ilkesine aykırılık teşkil ettiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun başvuru formunda ileri sürdüğü tüm iddiaların adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

8. Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruda verdiği Bekir Sözen ([GK] (B. No: 2016/14586, 10/11/2022) kararı ile norm denetimine ilişkin 10/12/2020 tarihli ve E.2016/144, K.2020/75 kararında -kanunların genelliği ilkesine aykırı olmasa bile- kanunla göreve son verilmesine ilişkin yasal düzenlemelerin hak arama hürriyetine ve hukuk devleti ilkesine aykırı olmaması için göreve son vermenin kanunla yapılmasını gerektiren zorlayıcı nedenlerin bulunması ve göreve son vermenin ilgililerin subjektif durumlarından ziyade objektif nitelik taşıyan bu zorlayıcı nedene dayanması gerektiğine işaret etmiştir. Anayasa Mahkemesinin mevcut bireysel başvuruya konu müdahaleyi oluşturan 6723 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle 2575 sayılı Kanun'a eklenen geçici 27. maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesini incelediği kararda da Yargıtay ve Danıştay üyelerinin üyeliklerine son verilmesinin Yargıtay ve Danıştayın küçültülmesi yolunda gerçekleştirilen yapısal değişikliğin hukuki ve fiilî zorunlu sonucu olduğu kabul edilmiştir. Bu itibarla mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin gereklilik ve elverişlilik kriterini taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır. Danıştay üyeliğine son verilmesinin yapısal değişikliğin getirdiği zorunluluk olduğu, ayrıca Danıştay üyeliği sona eren kişinin hâkimlik teminatından yararlanmaya devam ettiği gözetildiğinde bu külfetin katlanılamaz derecede ağır olmadığı değerlendirilerek Danıştay üyeliği görevine kanunla son verilmesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kişiye aşırı külfet yüklemediği ve orantılı olduğu sonucuna varılmıştır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

9. İlkesel nitelikteki Bekir Sözen kararında belirtilen hususlar, başvurucu açısından da geçerli olup süreç ve sonuçları itibarıyla aynıdır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu itibarla başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEDEF AYVAZ

B. No: 2018/558 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/558

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEDEF AYVAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/558)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Elif ÇELİKDEMİR ANKITCI

Başvurucu : Sedef AYVAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda tutulma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının, söz konusu koşullar ile ilgili şikâyet dilekçelerinin iletilmesi gereken resmî kurumlara gönderilmemesi nedeniyle de adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/1/2018 ve 23/2/2018 (2018/5551 No.lu başvuru yönünden) tarihlerinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. Başvurucunun 2018/5551 numaralı başvurusu 5/2/2019 tarihinde mevcut başvuruyla birleştirilmiştir.

6. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

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.

III. OLAY VE OLGULAR

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

10. 1985 doğumlu olan başvurucu, eski hâkimdir.

11. Başvurucu, hâkimlik görevini sürdürmekteyken 15 Temmuz 2016 tarihinde ülkede yaşanan darbe teşebbüsü ertesinde Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle o tarihte Cumhuriyet savcısı olarak görev yapan eşiyle birlikte 16/7/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır. Başvurucu gözaltına alınırken yanında iki aylık (23/5/2016 doğum tarihli) ve dört yaşında iki çocuğu da bulunmaktadır.

12. Başvurucu, sorgusunun ardından 21/7/2016 tarihinde tutuklanarak 22/7/2016 tarihinde Tekirdağ 1 No.lu T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (İnfaz Kurumu) yerleştirilmiş; 4/8/2016 tarihinde İnfaz Kurumundan tahliye edilmiştir.

13. Başvurucu 16/3/2017 tarihinde aynı soruşturma kapsamında ikinci kez tutuklanarak 17/3/2017 tarihinde, 23/5/2016 doğumlu çocuğu İ.M.A ile birlikte İnfaz Kurumuna ikinci kez yerleştirilmiştir.

A. İnfaz Hâkimliğine Başvuru Süreci

14. Başvurucu 8/6/2017 tarihinde Tekirdağ 2. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) başvurarak tutulma koşullarından şikâyet etmiştir.

15. Başvurucu; dilekçesinde bir yaşındaki bebeğiyle birlikte diğer on beş yetişkin kişiyle aynı koğuşta (oda) tutulduğunu, bazen yirmiye çıkan nüfus nedeniyle tuvalet, banyo ve havalandırma bahçesinden yeteri kadar faydalanamadığını, yeterli ranza/yatak bulunmaması nedeniyle dönüşümlü olarak yerde yattıklarını veya birden fazla kişinin bir yatağı paylaştığını iddia etmiştir. Ayrıca bebeğine uygun yatak verilmesi veya dışarıdan temin edilmesi talebinin reddedilmesinden dolayı bebeğinin uygun koşullarda uyuyamadığını dile getiren başvurucu; asgari beslenme koşullarının sağlanmadığını, 16-17 saat süren su kesintisi nedeniyle mutfak araç ve gereçlerinin temizlenemediğini, dolayısıyla sağlıksız koşullarda yemek yediklerini, bebeğinin böbreklerindeki rahatsızlıktan ötürü hekim takibi gerekmesine rağmen sağlık hizmetlerine erişimde aksaklıklar yaşandığını, tahlillerini bile yaptıramaması nedeniyle anne sütüyle beslenen çocuğunu ailesine teslim etmek zorunda kaldığını, küçük yaştaki çocuğu tehlikeli ateşli hastalık geçirdiğinde dahi gerekli ilaçların uzun süre sonra kendisine teslim edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bu bağlamda başvurucu; koğuş kalabalıklığının azaltılmasını, çocuğuna uygun yatak temin edilmesini, beslenme koşullarının iyileştirilmesini, sağlık hizmetlerinden yeteri kadar yararlanması için önlem alınmasını İnfaz Hâkimliğinden talep etmiştir. Başvurucu tutulma koşullarının yanı sıra bu koşullara dair şikâyetlerini içeren dilekçelerinin resmî kurumlara iletilmediğini de belirterek dilekçelerinin Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne (UYAP) kaydedildiğine ilişkin bilgilerin kendisiyle paylaşılmasını talep etmiştir.

17. İnfaz Kurumu 27/7/2017 ve 14/9/2017 tarihli yazılarıyla başvurucunun dilekçelerinin ilgili kurumlara, son olarak da 20/7/2017 tarihinde İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesine hitaben yazdığı dilekçenin gönderildiğini, ayrıca başvurucunun çocuğuna-günlük 10 TL tutarında- yumurta, süt, meyve, çorba gibi uygun gıdalar verildiğini İnfaz Hâkimliğine bildirmiştir.

18. İnfaz Hâkimliği 21/9/2017 tarihinde başvurucunun "dilekçelerinin İnfaz Kurumu tarafından gönderilmediğine" yönelik şikâyetinin reddi ile başvuru dilekçesinde yer alan "tutulma koşullarındaki iyileştirme talebine" yönelik kısmın görevi kapsamında olmadığından reddine karar vermiştir. İnfaz Hâkimliği aynı zamanda tutulma koşullarıyla (yatak temini ve hastaneye erişim konusunda) ilgili olarak gereğinin takdir ve ifası için İnfaz Kurumuna mevcut kararın gönderilmesine karar vermiştir. Anılan kararın gerekçesi şöyledir:

"Başvurucu 07/06/2017 tarihli dilekçesi ile yazdığı dilekçelerin kurumdan çıkış yapmadığından şikayetçi olmuş ise de, cezaevi idaresinin cevabi yazısı uyarınca kurum uygulamasında bir isabetsizlik bulunmadığından başvurunun reddine, başvurucunun yatak temini ve hastaneye sevk talebi hususunda ise talebin herhangi bir karara itiraz mahiyetinde olmadığı nedeniyle bu hususta görevin cezaevi idaresinde olduğu cezaevi idaresince verilecek kararlara karşı İnfaz Hakimliklerine başvurulabileceği değerlendirilmekle dilekçenin reddine karar verilmiştir."

19. Başvurucu, bu aşamada sanık olarak yargılandığı İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/10/2017 tarihli kararıyla İnfaz Kurumundan tahliye edilmiştir.

20. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına itiraz etmiş; başvurucunun itirazı Tekirdağ 2. Ağır Ceza Mahkemesince 6/11/2017 tarihinde reddedilmiştir. İtirazın reddi kararı başvurucuya 4/12/2017 tarihinde tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 2/1/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. Ceza Soruşturması Süreci

22. Başvurucunun babası R.D. Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) 14/8/2017 tarihinde gönderdiği şikâyet ve talep dilekçesinde, başvurucunun çocuğuyla kaldığı İnfaz Kurumunda bazı sorunlarının olduğunu, çocuğunun ihtiyaçlarının karşılanmadığını veya gecikmeli karşılandığını, bu sorunlarını dile getirmek amacıyla hazırladığı şikâyet dilekçelerini Kuruma vermesine rağmen şikâyetlerinin ilgili kamu makamlarına Kurum tarafından iletilmediğini beyan etmiş; bu nedenle Başsavcılığın doğrudan başvurucuyla görüşmesini talep etmiştir.

23. Başsavcılık, başvurucuyla yüz yüze görüşmenin mümkün olmaması nedeniyle başvurucunun şikâyet ve taleplerini yazılı olarak iletmesi gerektiği hususunu 16/8/2017 tarihinde İnfaz Kurumu aracılığıyla başvurucuya bildirmiştir. Başvurucu 25/8/2017 tarihinde Başsavcılığa gönderdiği dilekçeyle Türk Ceza Kanunu hükümleri uyarınca değerlendirme yapılmasını talep etmiştir.

24. Başsavcılık, İnfaz Kurumuna 2/10/2017 tarihinde gönderdiği yazıyla başvurucunun şikâyetine ilişkin ayrıntılı bilgi verilmesini talep etmiş; İnfaz Kurumu verdiği cevapta başvurucunun iddialarının asılsız olduğunu belirterek Kurumda verilen günlük gıda bilgilerini içeren listeleri Başsavcılığa göndermiştir.

25. Başsavcılık, İnfaz Kurumu Müdürlüğü hakkında 22/11/2017 tarihinde, görevi kötüye

kullanma suçuna ilişkin olarak kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:

"Şüphelinin üzerine atılı suçu işlediğine dair müştekilerin soyut iddiasından başka kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi nedeniyle, şüpheli hakkında atılı suçtan dolayı delil yokluğu nedeniyle "

26. Başvurucu, Başsavcılık kararına itiraz etmiş; başvurucunun itirazı 28/12/2017 tarihinde Tekirdağ 2. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından reddedilmiştir.

27. Başvurucu 23/2/2018 tarihinde bu ceza soruşturması sürecini konu alan bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucunun 2018/5551 numaralı bireysel başvurusu başvuruya konu şikâyetlerin benzer mahiyette olması nedeniyle mevcut başvuruyla birleştirilmiştir.

28. Anayasa Mahkemesi, başvuruya konu şikâyetlerle ilgili olarak başvurucunun tutulduğu İnfaz Kurumundan bilgi istemiştir. İnfaz Kurumunun 18/9/2020 tarihinde gönderdiği yazılı cevap ile Bakanlık görüşünde yer alan bilgi ve belgelere göre;

i. Başvurucu yaklaşık iki hafta (birinci tutuklanma) ve sonrasında yedi ay boyunca (ikinci tutuklanma) İnfaz Kurumunda tutulmuştur.

ii. Bu süre içinde başvurucunun bebeğine Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün 28/2/2017 tarihli yazısı uyarınca -Kurumda annesiyle birlikte kalan diğer çocuklara yapıldığı gibi-yaşı dikkate alınarak doktorun belirlediği günlük besin ve enerji ihtiyaçlarına göre 10 TL'lik gıda (her gün yumurta, süt ve çorba) verilmiş, çocuğun gelişimi için gerekli olan malzemeler eksiksiz ve zamanında temin edilerek başvurucuya teslim edilmiştir.

iii. Başvurucu, Kurum psikoloğu ile on dört kez görüşme gerçekleştirmiş; görüşmeler neticesinde çocuğunun gelişimi ve ihtiyaçları doğrultusunda çocuk bezi, ıslak mendil, bebe bisküvisi, su biberonu, mama kaşığı, yürüteç, toka, resimli kitap, boya kitabı, boya kalemi, oyun hamuru, oyuncak vepark yatak temin edilerek başvurucuya teslim edilmiştir. Diğer taraftan başvurucunun Kurum kantininden yiyecek, giyecek, oyuncak gibi ihtiyaçlarını karşılayabildiği, ayrıca bir kısım ihtiyacınınyakınları tarafından tedarik edildiği tespit edilmiştir.

iv. Başvurucunun tutulduğu odaların banyo ve tuvalet dâhil olmak üzere ortak kullanım alanı 32,40 m², üst kat yatak odası 37,62 m², bahçe 33,75 m², ortak yaşam alanı 32,40 m², bahçe33,75 m²dir.

v. Başvurucunun çocuğu İ.M.A.nın rahatsızlığı nedeniyle 11/4/2017 ile 26/5/2017 tarihleri arasında Kurum doktoru ve Tekirdağ Devlet Hastanesinin çeşitli birimleri tarafından muayeneleri ve tetkikleri yaptırılmış, ilaç gereksinimleri karşılanmış, 26/5/2017 tarihinde İ.M.A. başvurucunun ailesine teslim edilmiştir.

vi. Başvurucu; ilgili savcılıklara ve mahkemelere gönderilmek üzere İnfaz Kurumuna22/7/2016 ile 4/8/2016 tarihleri arasında dört, 17/3/2017 ile 13/10/2017 tarihleri arasında otuz sekiz dilekçe vermiş, bu dilekçelerin hepsi ilgili makamlara gönderilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

29. Kötü muamele yasağına ilişkin ulusal hukuk için bkz. Nebahat Baysal Gül, B. No: 2016/14634, 28/5/2019, §§ 11, 12.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

30. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

31. Başvurucu; bir yaşından küçük bebeğiyle ceza infaz kurumunda insani olmayan koşullarda barındırıldığını, bebeğinin yeme, uyuma gibi temel ihtiyaçlarının karşılanmadığını, bu bağlamda uyuması için çocuğuna uygun yatak verilmediğini, beslenmesi için gereken gıdaların tedarik edilmediğini, tutuldukları odanın kalabalık olması nedeniyle ortak kullanım alanlarından yeteri kadar faydalanamadıklarını, çocuğunun da sağlık hizmetlerinden faydalanamadığını veya gecikmeli faydalandığını iddia ederek kötü muamele yasağının ve buna bağlı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

32. Bakanlık; çocuğuyla birlikte tutulan başvurucunun tutulma koşullarının gereken asgari standartlara sahip olduğunu, çocuğun beslenmesi, uyuması ve sağlık hizmetlerinden yeteri kadar faydalanması amacıyla gereken tedbirlerin alındığını belirterek başvurucunun kötü muamele iddialarının savunulabilir olmadığı yönünde görüş bildirmiştir.

2. 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). Başvurucunun tutulma koşullarına ilişkin tüm şikâyetleri kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

34. 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."

35. Anayasa'nın "Görev ve yetkileri" kenar başlıklı 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

36. 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 fıkrasına göre ihlale 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.

37. 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 de dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

38. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan

muamele yasağının mutlak nitelikli olmasından ötürü bu yasak açısından sağlanması gereken başvuru yolunun etkili olduğundan söz edilebilmesi için bunun ihlali önleyici ve bazı durumlarda cezalandırıcı olabilmesi, ayrıca gerektiğinde tamamlayıcı bir unsur olarak makul bir tazmin imkânı sunabilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde bu tür ihlaller açısından sadece tazmin yollarının öngörülmüş olması, bu tür muamelelere maruz kalan kişilere yapılanları (kısmen/zımnen) meşrulaştırmış ve devletin tutma koşullarını Anayasa'nın güvence altına aldığı standartlara yükseltme yükümlülüğünü kabul edilemez bir şekilde azaltmış olacaktır. Bu nedenle somut başvuruda olduğu gibi insan haysiyetiyle bağdaşmayan koşullarda tutulma şikâyetleri açısından ancak tutulma koşullarının iyileştirilmesi/düzeltilmesi ve ayrıca bu koşullardan kaynaklanan zararların tazmin edilmesini sağlayacak bir başvuru yolunun etkililiğinden söz edilebilir. Öte yandan devlet tarafından tazmin edici bir hukuk yoluna ilaveten bu tür muamelelerin tamamını süratle sona erdirecek etkili bir mekanizma kurulması gerekmektedir (K.A. [GK], B. No: 2014/13044, 11/11/2015, §§ 72, 73).

39. Bununla birlikte kişinin ihlal iddialarına konu yerden ayrılmış olması durumunda tutma hâli de sona ereceği için tutmadan kaynaklanan ihlalin devam ettiğinden söz edilemez. Kişinin tutukluluk veya hükümlülük hâlinin sona ermesi nedeniyle ceza infaz kurumundan tahliye edildiği tarihte tutma hâli sona erer. Ayrıca ceza infaz kurumundan ayrılarak hürriyetine kavuşan kişinin tutma koşullarının geleceğe yönelik olarak düzeltilmesini istemesinde hukuki yararı kalmayacaktır. Bu itibarla tutma hâli sona eren kişiler yönünden artık mevcut ihlali önleyici ya da tutma koşullarının geleceğe yönelik olarak düzeltilmesini temin edici hukuk yollarına başvurulması anlamını yitirmekte, bu durumda uğranılan zararları tazmin edici mekanizmaların varlığı yeterli hâle gelmektedir. Dolayısıyla ceza infaz kurumlarından salıverilenlerin ayrıldıkları tarihe kadar maruz kaldıkları tutma koşullarına ilişkin şikâyetleri bakımından etkili hukuk mekanizmasının tazminat yolu olduğu söylenebilir (geri gönderme merkezleri bakımından benzer yöndeki değerlendirme için B.T. [GK], B. No: 2014/15769, 30/11/2017, § 49; gözaltı sürecinde tutma koşulları bakımından benzer yöndeki değerlendirme için Nebahat Baysal Gül, § 23; Cüneyt Durmaz (2) [GK], B. No: 2016/35468, 15/12/2021, § 48).

40. Somut olayda başvurucu, tutulma koşullarına ilişkin şikâyeti ile ilgili kanun yolu süreci devam ederken 13/10/2017 tarihinde İnfaz Kurumundan tahliye edilmiştir. Başvurucu, salıverildikten sonra 2/1/2018 ve 23/2/2018 tarihlerinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Dolayısıyla başvurucu açısından salıverildiği tarihten önceki tutma koşulları nedeniyle uğradığı maddi ve manevi zararların giderilmesini temin edici bir mekanizmanın bireysel başvurudan önceki süreçte mevcut olması hâlinde bireysel başvurunun ikincil niteliği gereği ihlal iddialarının bu aşamada incelenmesi mümkün değildir.

41. Bu noktada belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi devam eden tutma koşulları nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddialarda elbette bu koşullar üzerinde değişiklik yapma yetkisi bulunan infaz hâkimliklerine başvuru yolunu etkili kabul etmektedir. Ancak somut başvurudaki gibi başvurucunun tahliye edildikten sonra tutma koşullarından şikâyetini içerir şekilde bireysel başvuruda bulunması halinde infaz hâkimliklerinin tazminata hükmetme olanakları bulunmadığı için bu kanun yolunun etkili görülmesi ihtimali bulunmamaktadır.

42. Derece mahkemeleri, bulundukları yerde ceza infaz kurumlarının fiziki koşullarını değerlendirme bakımından Anayasa Mahkemesine göre daha avantajlı durumdadır. İnfaz kurumlarının fiziki koşullarının ulusal ve uluslararası standartlara uygunluğu Anayasa

Mahkemesi tarafından kural olarak dosya üzerinden incelenirken derece mahkemelerinin olay mahallinde keşif yapma, bilirkişi raporu alma gibi birçok imkânı bulunmaktadır. Dolayısıyla ceza infaz kurumları fiziki koşullarına ilişkin öncelikli olarak derece mahkemeleri tarafından bir inceleme yapılması sadece ikincillik ilkesine uygun bir yaklaşım olmakla kalmayıp aynı zamanda bunun başvurucu bakımından lehe bir durum oluşturacağı da tartışmasızdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. B.T., § 56; Nebahat Baysal Gül, § 29).

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

B. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

44. Başvurucu; tahliye talebi ve bir kısım şikâyetini içerir dilekçelerini İnfaz Kurumuna teslim etmesine rağmen dilekçelerinin mahkemelere ve savcılıklara kasıtlı olarak gönderilmeyerek mağduriyetine yol açıldığını, buna ilişkin şikâyetinin Başsavcılıkça etkili soruşturulmayarak sorumlu infaz görevlileri hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiğini iddia ederek adil yargılanma hakkı kapsamındaki mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

45. Bakanlık; başvurucunun hangi makama gönderilmek üzere Ceza İnfaz Kurumuna dilekçe ya da belge verdiğini, bunun hangi temel hak ve hürriyetle ilgili olduğunu somut olarak açıklamadığını ve bu konuda herhangi bir bilgi vermediğini, ayrıca başvurucunun ilk tutukluluk sürecinde dört, ikinci tutukluluk sürecinde otuz sekiz dilekçesinin Kurum idaresi tarafından ilgili kurumlara gönderildiğinin tespit edildiğini açıklayarak başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olduğu yönünde görüş bildirmiştir.

2. Değerlendirme

46. 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."

47. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru kapsamında yaptığı değerlendirmelerde, mahkemeye erişim hakkının bir uyuşmazlığı mahkeme önüne taşıyabilmek ve uyuşmazlığın etkili bir şekilde karara bağlanmasını isteyebilmek anlamına geldiğini ifade etmiştir (Özkan Şen, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 52).

48. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesince açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemez olduğuna karar verilebilir. Başvurucunun ihlal iddialarını temellendiremediği, iddialarının salt kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin olduğu, 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).

49. Anayasa Mahkemesine başvuru konusu olaylarla ilgili delilleri sunmak suretiyle olaylar hakkındaki iddialarını kanıtlamak ve dayanılan Anayasa hükmünün kendilerine göre ihlal edildiğine dair açıklamalarda bulunarak hukuki iddialarını ortaya koymak başvurucuya düşer. Başvurucunun kamu gücünün işlem, eylem ya da ihmali nedeniyle ihlal edildiğini ileri

sürdüğü hak ve özgürlük ile dayanılan Anayasa hükümlerini, ihlal gerekçelerini, dayanılan deliller ile ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem veya kararların neler olduğunu başvurusunda belirtmesi şarttır. Başvuruda kamu gücünün ihlale neden olduğu iddia edilen işlem, eylem ya da ihmaline dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı; bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklerden hangisinin hangi nedenle ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (Veli Özdemir, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20; Ünal Yiğit, B. No: 2013/1075, 30/6/2014, §§ 18, 19;).

50. Somut olayda başvurucu, kamu makamlarına iletilmek üzere İnfaz Kurumuna teslim ettiği şikâyet dilekçelerinin gönderilmediğinden yakınmaktadır. Buna karşın İnfaz Kurumuyla yapılan yazışma sonucu başvurucunun ilk tutulma sürecinde dört, ikinci tutulma sürecinde otuz sekiz şikâyet dilekçesinin ilgili kurumlara gönderildiğine ilişkin olarak UYAP'ta kayıt bulunduğu görülmüştür. Diğer taraftan İnfaz Hâkimliği ve Başsavcılıkça yapılan araştırma sonucunda başvurucunun iddialarını doğrulayan somut bir delile ulaşılamadığı anlaşılmıştır. Kaldı ki başvurucu da şikâyet dilekçelerinde ve başvuru formunda hangi dilekçesinin gönderilmediğini tam olarak ortaya koyamamakta, sadece buna ilişkin şüphesini dile getirmektedir. Dolayısıyla başvurucunun iddialarını destekleyen bir olguya rastlanılmamıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 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 5/10/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SALİM ADANUR

B. No: 2018/37176 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37176

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SALİM ADANUR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37176)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Gizem Ceren DEMİR KOŞAR

Başvurucu : Salim ADANUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda kalabalık odada tutulmaya ve çamaşır yıkama hizmeti verilmemesine ilişkin şikâyetin infaz hâkimliğince değerlendirilmeksizin reddedilmesi nedeniyle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 7/12/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyonca başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

5. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

6. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla tespit edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

7. Başvurucu, 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen silahlı darbe teşebbüsü ertesinde terör örgütü (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması, FETÖ/PDY) üyesi olduğu isnadıyla 20/8/2016 tarihinde tutuklanmış ve Trabzon E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

8. Başvurucu 18/4/2018 tarihinde infaz hâkimliğine verdiği dilekçeyle tutulduğu koğuşta kapasitenin çok üzerinde kişi barındırılmasından, yeterli ranza bulunmadığı için yerde ve dönüşümlü yatmak zorunda kalmasından, odada çamaşır kurutabilecek bir yer bulunmamasından ve Kurumda çamaşır yıkama hizmeti sunulmamasından şikâyetçi olmuş; kaldığı odaya kapasitenin üzerinde kişi yerleştirilmesine dair karar ile çamaşır yıkama hizmeti sunulmamasına ilişkin işlemin iptal edilmesini talep etmiştir.

9. Trabzon İnfaz Hâkimliği 18/6/2018 tarihinde şikâyetin reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Trabzon E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü 02/05/2018 tarih ve 2018/13621 sayılı yazısı ile, Tutuklu dilekçesi ile koğuş ve kurum mevcudunun fazla olması uygulamasının iptal edilmesini istemiş ise de; Artırılmış haliyle 586 kapasiteli kurumda 19/04/2018tarihi itibariyle adli, çıkar amaçlı suç örgütlerine mensup, çeşitli terör örgütlerine (sol terör PKK, sağ terör FETÖ/PDY) mensup toplamda 1108 hükümlü ve tutuklu infaz gördüğü, kurum kapasitesi göz önünde bulundurulduğunda sadece tutuklunun bulunduğu odanın değil, kurumda bulunan diğer odaların da kapasitelerinin fazla olduğu, kurum mevcudunun fazla olmasının Kurumdan kaynaklı bir sorun olmadığı, kurum mevcudunun azaltılması işleminin Kurum yetkisinde bulunmadığı; Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından onaylanan Kurum İç Yönetmeliğinin Çamaşır Ve Bulaşıklar başlıklı37. Maddesinde 'Hükümlü ve tutukluların yatak takımları ve nevresimleri en geç ayda bir kez hafta içi mesai günlerinde 08.00-17.00 saatleri arasında kurum çamaşırhanesinde görevli personele yıkattırılır. Kirli yatak takımları ve nevresimler sabah sayımlarında toplanır, temizleri verilir. Özel eşya ve çamaşırları ile bulaşıklarını kendileri yıkarlar. Kuru temizlemeyi gerektiren giysiler aileler aracılığıyla dışarıda temizlettirilebilir.' hükmü gereğince Kurumda bulunan hükümlü ve tutukluların yatak takımları ve nevresimlerinin oda sırasına göre yıkandığı , özel eşya ve çamaşırların yıkanmadığı bildirilmiştir.

Cumhuriyet savcısı 29/05/2018 tarihli mütalaasında; ülke genelindeki tüm ceza infaz kurumlarının durumu, kurumumuzun kapasitesi ve mevcut tutuklu ve hükümlü sayısı gözönünde bulundurularak talebin reddine karar verilmesini istemiştir.

Ceza infaz kurumlarının kapasitesi üzerinde mahkum bulundurmasının ve Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından onaylanan Kurum İç Yönetmeliğinin Çamaşır ve Bulaşıklar başlıklı37. maddesinin iptal edilmesinin hakimliğimiz görev alanında bulunmadığı anlaşıldığından aşağıdaki şekilde karar vermek gerekmiştir."

10. Başvurucu; İnfaz Hâkimliğinin kararının şikâyetlerine ilişkin bir değerlendirme içermediğini, iki yılı aşkın süredir yerde yattığını, İnfaz Hâkimliğinin bu şikâyetlerine ilişkin bir değerlendirme yapmaksızın, şikâyetin görevi kapsamında olmadığını belirterek ret kararı vermesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürerek anılan karara itiraz etmiştir. Trabzon 1. Ağır Ceza Mahkemesi 5/11/2018 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

11. Nihai karar, başvurucuya 15/11/2018 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 7/12/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucu 2/10/2019 tarihinde Beşikdüzü T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiş, 26/3/2022 tarihinde tahliye edilmiştir.

12. Trabzon E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumundan başvurucunun barındırıldığı sürece ilişkin ayrıntılı bilgi talep edilmesi üzerine Ceza İnfaz Kurumunun gönderdiği yazılı cevaba göre;

i. Başvurucu 20/8/2016-24/5/2018 tarihleri arasında B-5 koğuşunda, 24/5/2018-26/4/2019 tarihleri arasında B-7 koğuşunda, 20/8/2016-24/5/2018 tarihleri arasında C-1 koğuşunda, 2/7/2019-2/10/2019 tarihleri arasında B-6 koğuşunda kalmıştır.

ii. B-5 koğuşu 80 m² olup odanın havalandırma bahçesi 94,5 m²dir. Odada iki tuvalet, bir banyo bulunmaktadır. B-7 koğuşu 42 m² olup odanın havalandırma bahçesi 34,72 m²dir. Odada bir tuvalet, bir banyo bulunmaktadır. C-1 koğuşu iki kattan oluşmaktadır; alt kattaki ortak alan 56 m², üst kattaki yatakhane bölümü 35,28 m², odanın havalandırma bahçesi 58,59 m²dir. Odada iki tuvalet ve bir banyo bulunmaktadır. B-6 koğuşu 41,4 m² olup odanın havalandırma bahçesi 46,62 m²dir. Odada bir tuvalet, bir banyo bulunmaktadır.

iii. Başvurucu, B-5 koğuşunda en fazla 39, B-7 koğuşunda en fazla 14, C-1 koğuşunda en fazla 15, B-6 koğuşunda ise en fazla 10 kişi ile kalmıştır.

iv. 15 Temmuz darbe girişimi zamanında kapasitenin çok üstünde tutuklu alındığı için bazı zamanlarda ranzalar yetersiz kalmış; hükümlü/tutuklular zaman zaman yataklarını yere sermek suretiyle yerde yatmıştır.

v. Hükümlü ve tutuklular özel eşyalarını kendi imkânları ile yıkamakta, eşyalarını kurutmak için koğuşların havalandırma bahçelerini kullanabilmektedir. Nevresim, battaniye gibi eşyalar Kurum çamaşırhanesinde yıkanmaktadır.

IV. İLGİLİ HUKUK

13. İlgili hukuk için bkz. Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, §§ 15-18.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

14. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

15. Başvurucu; 16 kişilik oda kapasitesinin 39'a kadar çıktığını, yatağını dönüşümlü kullanmak zorunda kaldığını, daha sonra yerleştirildiği odada ise yerde yattığını, elde yıkadığı çamaşırlarını kurutmak için duvara ip asmasına izin verilmediğini, İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyetin İnfaz Hâkimliğinin görevi kapsamında olmasına karşın başvuru tarihinden iki ay sonra görev alanına girmediği gerekçesiyle reddedildiğini belirterek kötü muamele yasağının, adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

16. Bakanlık görüşünde sürece ilişkin bilgi verilmiştir.

B. Değerlendirme

17. Anayasa’nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

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

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

18. Başvurucunun iddialarının kalabalık odadatutulma iddiası bağlamında ve kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

1. 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.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

20. Anayasa’nın 40. maddesinde de Anayasa'da güvence altına alınmış hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkı (etkili başvuru hakkı) güvence altına alınmaktadır.

21. Buna göre etkili başvuru hakkı anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlamaya) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Yusuf Ahmed Abdelazım Elsayad, B. No: 2016/5604, 24/5/2018, § 60).

22. Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların ileri sürülebileceği bir başvuru yolunun mevzuatta öngörülmesi yeterli değildir. Söz konusu başvuru yolunun aynı zamanda uygulamada da etkili olması (başarı şansı sunması) gerekir. Bununla birlikte bir başvuru yolu gerek hukuken gerekse uygulamada genel anlamda etkili olsa da somut olay bakımından etkili başvuru hakkına ilişkin bir müdahale bulunması mümkündür (Yusuf Ahmed Abdelazım Elsayad, § 61).

23. Etkili başvuru hakkı, kötü muamele yasağının esasının korunmasına yönelik güvencelerden farklı olarak maddi hakka ilişkin ihlal iddialarının yetkili makamlara ulaştırılmasına imkân sağlayan güvenceler içermektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre kötü muamele yasağı kapsamında inceleme yapılabilmesi için sıkı ispat kriterleriyle donatılmış, savunulabilir nitelikte bir iddianın varlığı aranırken (A.A. ve A.A., §§ 63, 71-74) anılan yasakla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğinin makul şekilde açıklanması inceleme için yeterli görülebilir. Dolayısıyla etkili başvuru hakkının ihlali kötü muamele yasağının da mutlak şekilde ihlal edilmesine bağlı değildir (Yusuf Ahmed Abdelazım Elsayad, § 63).

24. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, ceza infaz kurumunda tek kişilik odada tutulma nedeniyle kötü muamele yasağının, tek kişilik odaya alınmaya ilişkin karara karşı yapılan başvurunun infaz hâkimliğince incelenmeksizin reddedilmesi nedeniyle ihlal kararları vermiştir (Kadir Gülcü, B. No: 2016/59359, 28/1/2020, § 60; Abdurrahman Özcan, B. No: 2016/77913, 15/1/2020, § 60; Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 63).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

25. Somut olayda başvurucu, ceza infaz kurumunda barındırıldığı odanın koşullarına ilişkin şikâyetlerini İnfaz Hâkimliğine iletmiştir. İnfaz Hâkimliği başvuruyu "ceza infaz kurumlarının kapasitesi üzerinde mahkum bulundurmasının ve Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından onaylanan Kurum İç Yönetmeliğinin Çamaşır Ve Bulaşıklar başlıklı37. maddesinin iptal edilmesinin İnfaz Hakimliğinin görev alanında bulunmadığı" gerekçesiyle reddetmiştir.

26. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun infaz hâkimliklerinin görevini düzenleyen 4. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde; hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları, giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemenin ve karara bağlamanın infaz hâkimliklerinin görevleri arasında olduğu belirtilmektedir (Ziya Özden, § 56).

27. İncelenen olayda İnfaz Hâkimliğinin önündeki davanın konusunun Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından gerçekleştirilen faaliyet ve işlemler olduğu anlaşılmıştır. İnfaz Hâkimliğinin başvurunun esası yönünden bir değerlendirme yapmaksızın başvuruyu görev alanında bulunmadığı gerekçesiyle reddetmesinin başvurucunun tutulma koşullarına ilişkin şikayetinin etkili bir yargısal denetime tabi tutulmasını engellediği anlaşılmaktadır.

28. Açıklanan gerekçelerle kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

29. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 10.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Başvurucunun tahliye edilmesi nedeniyle tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

31. İhlalin sonuçlarının giderilmesi için başvurucuya 30.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kötü muamele yasağı ile bağlantılı olarak Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net 30.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

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 Trabzon İnfaz Hâkimliğine (E.2018/671)

GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

CANAN BARAN

B. No: 2019/1188 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1188

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CANAN BARAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1188)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Canan BARAN

Vekili : Av. Süleyman BİLGİÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

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

3. Başvurucu, Batman Belediyesi (Belediye) bünyesinde sözleşmeli eğitmen olarak çalışmaktadır. Başvurucunun iş sözleşmesi, hizmetlerine ihtiyaç kalmaması gerekçe gösterilerek tek taraflı olarak 24/11/2016 tarihinde feshedilmiştir.

4. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle 19/12/2016 tarihinde Batman İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 17/4/2017 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucunun sözleşmesinin yıllık

olarak yapıldığı, idarenin sözleşmeyi yenileme konusunda takdir yetkisinin bulunduğu gibi sözleşme süresi dolmadan da fesih nedenlerinin oluşması hâlinde sözleşmeyi feshedebileceği, ayrıca idarenin yargı kararı ile davacıyı istihdam etmeye zorlanamayacağı ifade edilmiştir. Kararda son olarak; İçişleri Bakanlığı Mülkiye Müfettişliğinin düzenlediği raporda, başvurucunun bölücü terör örgütü ile irtibatlı ve/veya iltisaklı kişiler arasında yer aldığının belirtilmesi nedeniyle davalı idare bünyesinde çalışmasının güvenlik açısından sakıncalı olabileceği vurgulanmıştır.

5. Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 11/10/2017 tarihinde, Mahkeme kararının usul ve hukuka uygun olduğundan bahisle başvurucunun istinaf talebinin esastan reddine karar vermiştir. Danıştay 12. Dairesi 18/10/2018 tarihinde, Bölge İdare Mahkemesi kararının hukuka ve usule uygun olduğunu belirterek başvurucunun temyiz talebinin reddi ile kararın onanmasına oyçokluğuyla karar vermiştir. Karşıoy gerekçesinde; başvurucunun kardeşi hakkında terör örgütü ile irtibatlı ve/veya iltisaklı kişiler arasında yer aldığına ilişkin bir kısım hususlar olmasından dolayı sözleşmesinin feshedilmesi karşısında ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereği, başvurucunun bu durumdan sorumlu tutulamayacağı ve anılan göreve devam etmesinde başvurucunun şahsı açısından bir engel bulunmadığı ifade edilmiştir. Karşıoy gerekçesinde ayrıca, idarenin iş sözleşmesi yapma ve sözleşmeyi sona erdirme konusunda takdir yetkisinin bulunduğu, ancak bu takdir yetkisinin kullanılmasının mutlak ve sınırsız olmayıp kamu yararı ve hizmet gerekleriyle sınırlı olduğu, başvurucunun görevde başarılı olmadığına ve hizmetine ihtiyaç duyulmadığının somut bilgi ve belgelerle ortaya konulamadığı, feshin haklı bir nedene dayanmadığı belirtilmiştir.

6. Başvurucu, nihai hükmü 21/12/2018 tarihinde öğrendikten sonra 3/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, iş akdinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ve çalışma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Bakanlık görüşünde; başvurucunun 1/10/2019 tarihli Belediye Meclisi kararıyla sözleşmeli ekonomist olarak yeniden istihdam edildiği, bu hususun başvurucunun mağdur sıfatının devam edip etmeyeceği noktasında dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Görüşte ayrıca, başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda yapılacak incelemede görüşte verilen tespit ve değerlendirmelerin dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında; bireysel başvuru formunda belirttiği ihlal iddialarını tekrarlamıştır.

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

11. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan özel hayata saygı hakkının ihlal

edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

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

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

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

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

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

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

18. Öte yandan uygulanan somut tedbirin başvurucu üzerinde doğuracağı etki de gözönüne alındığında özellikle yargılama sürecinde devletten beklenen yükümlülüklerin OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Bu anlamda takdir yetkisinin öngörülen sınırlar dâhilinde kullanılması ve nedenlerinin ikna edici şekilde ortaya konulması OHAL koşullarında da yerine getirilmesi gereken yükümlülüklerdendir. Dolayısıyla terör örgütleriyle irtibatı ya da iltisakı olduğu konusunda çalışandan duyulan

şüphenin ciddi, güçlü ve objektif olduğuna ilişkin ikna edici gerekçeler ortaya konulmaması halinde alınan tedbirin Anayasa'nın 15. maddesi bağlamında da söz konusu yükümlülüklere uygun olmadığı değerlendirilebilecektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Ayla Demir İşat, § 161).

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

20. Somut olaydaki feshin gerekçesi, Belediye tarafından başvurucunun hizmetine ihtiyaç bulunmadığı şeklinde belirtilmiştir. Mahkemece başvurucunun sözleşmeli olarak görev yaptığı, Belediyece iş sözleşmesinin her zaman tek taraflı olarak feshedilebileceği, başvurucunun bölücü terör örgütü ile irtibatlı ve/veya iltisaklı kişiler arasında yer aldığı vurgulanmıştır.

21. Başvurucunun iş sözleşmesinin feshedilmesinin nedeni, sözleşmeli olarak çalışması nedeniyle istenildiği zaman tek taraflı olarak fesih işleminin gerçekleştirilebileceği, başvurucunun hizmetine ihtiyaç kalmaması olarak gösterilmiştir. Yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce de başvurucunun terör örgütleriyle irtibatlı veya iltisaklı olduğu ve Belediye bünyesinde çalışmasının güvenlik açısından sakıncalı olabileceği gerekçesine yer verilmiştir. Bununla birlikte yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce başvurucunun daha sonra Belediyede istihdam edildiği de gözetildiğinde, hizmetine ne şekilde ihtiyaç kalmadığına ilişkin gerekçeye yer verilmediği anlaşılmaktadır. Öte yandan Mahkemece başvurucunun terör örgütüyle irtibatı veya iltisakının somut olarak ne olduğuna, hakkında herhangi bir soruşturma veya kovuşturma bulunup bulunmadığına dair bir gerekçeye de yer verilmemiştir.

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

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

III. GİDERİM

24. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 250.000 TL maddi ve 250.000

TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Batman İdare Mahkemesine (E.2016/1469, K.2017/581) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Gaziantep Bölge İdare Mahkemesi 2. İdari Dava Dairesine (E.2017/10459, K.2017/5976), Danıştay Onikinci Dairesine (E.2018/894, K.2018/4356) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SEÇİL ŞEKER VE DİĞERLERİ

B. No: 2019/1444 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/1444

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SEÇİL ŞEKER VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/1444)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucular : Seçil ŞEKER ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (E) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, başvurucuların baro levhasına/staj listesine yazılmalarına ilişkin verilen kararların mahkemelerce iptal edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Konularının aynı olması nedeniyle ekli tablonun (B) sütununda numaraları belirtilen başvuru dosyalarının aynı tablonun (1) numaralı satırında yer alan 2019/1444 numaralı bireysel başvuru dosyası ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

3. Bir kısım başvurucular kamu görevlisi (hâkim-savcı/devlet memuru) olarak görev yaptıkları sırada Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile irtibat ya da iltisak içinde oldukları gerekçesiyle ilgili olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerine (OHAL KHK'ları) dayanılarak kamu görevinden çıkarılmıştır. Başvuruculardan bir kısmı hakkında Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) ile irtibat ya da iltisak içinde oldukları gerekçesiyle silahlı terör örgütüne

üye olma suçu kapsamında Cumhuriyet başsavcılıklarınca soruşturma başlatılmıştır. Bir kısım başvurucular hakkında ise Türkiye Barolar Birliği'nin (TBB) nihai kararı sonrasında kovuşturma başlatıldığı yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce tespit edilmiştir.

4. Başvurucular, baro levhasına/staj listesine avukat/avukat stajyeri olarak yazılma talebiyle ilgili barolara başvurmuştur. Başvuruculara talebi, baro levhasına/staj listesine kaydedilebilmek için aranan kanuni şartların bulunduğu gerekçesiyle TBB tarafından kabul edilmiştir. Bakanlığın anılan kararla itirazı üzerine TBB ilk kararında ısrar etmiştir.

5. Bakanlık, başvuruculara baro levhasına/staj listesine yeniden yazılmalarına ilişkin TBB kararının kesinleşmesi üzerine Ankara İdare Mahkemelerinde (Mahkemeler) TBB'ye karşı iptal davaları açmıştır. Başvurucular, davalı TBB yanında iptal davasında müdahil olarak yer almıştır

6. Mahkemeler, dava konusu işlemlerin iptaline karar vermiştir. Derece mahkemelerinin birbirine yakın olan gerekçelerinde özetle: avukatlık mesleğinin kamu hizmeti yönünden güçlü olduğu, bir kısım başvurucular hakkında ilgili Cumhuriyet başsavcılıklarınca yürütülen soruşturmaların bulunduğu, soruşturma süreci sona erene kadar beklenmesinin kamu yararı ve hizmet gerekleri açısından uygun olacağı, haklarında devam eden adli bir soruşturma bulunan kişilerin avukat olarak baro levhasına yazılmalarına ve avukat unvanını kullanmalarına imkân bulunmadığı ifade edilmiştir. Bir kısım başvuruculara da TBB'nin ısrar kararı sonrasında haklarında başlatılan kovuşturmaların bulunduğu vurgulanmıştır. Bazı mahkeme kararlarında ise yukarıda belirtilen gerekçelere ek olarak veya yalnızca OHAL KHK'ları gereğince kamu görevinden çıkarılan kişilerin bir daha kamu hizmetinde istihdam edilemeyeceklerine, meslek adlarını ve sıfatlarını kullanamayacaklarına ilişkin gerekçeye yer verildiği görülmüştür.

7. İstinaf başvuruları, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesi tarafından kesin olarak reddedilmiştir.

8. Başvurucular nihai hükümleri öğrendikten sonra yasal süresi içerisinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Ekli tablonun (D) sütunundaki ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculara adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

11. Bir kısım başvurucular OHAL KHK'larına dayanılarak bir daha kamu görevinde istihdam edilmemek üzere kamu görevlerinden çıkarılmış olmalarının, bir kısım başvurucular ise ceza soruşturması ve/veya kovuşturması altında bulunmalarının serbest avukatlık mesleğini yapabilmeleri yönünden engel oluşturmadığını ileri sürmüşlerdir. Başvurucular ayrıca Bakanlık tarafından açılan iptal davalarında taleplerinin dikkate alınmadığını ve hukuka aykırı şekilde aleyhlerine karar verildiğini iddia etmişlerdir. Başvurucular son olarak; söz konusu uygulamalar ve kararlar nedeniyle özel sektörde dahi çalışmalarının engellendiğini, kendilerinin ve ailelerinin geçimlerini sağlayabilecek bir işte çalışma ve asgari insan onuruna yakışır şekilde yaşama haklarının ellerinden alındığını, avukatlık mesleğini icra edemediklerini belirtmiş ve özel hayata saygı hakkı ile diğer bazı anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

12. Bakanlık görüşlerinde; söz konusu müdahalelerin OHAL dönemlerinde gerçekleştiği, bu nedenle Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınması gerektiği, bir kısım başvurucular hakkında mahkeme kararı sonrasında mahkûmiyet kararları verildiği, yine bir kısım başvuruculaın hakkında soruşturma ve kovuşturma bulunmadığından yeniden baro levhasına yazılma talebinde bulunabilecekleri vurgulanmış ve karar verilirken bu hususların dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bakanlık görüşüne karşı cevap veren bazı başvurucular, başvuru formlarında yer alan beyanlarını yinelemiştir.

13. Başvuruculaın iddialarının baro levhasına/staj listesine yazılma taleplerinin TBB tarafından uygun bulunmasına ilişkin verilen kararların İdare Mahkemelerince iptal edilmesine, dolayısıyla serbest avukatlık yapmalarının engellenmesine ilişkin olduğu görülmektedir. Mesleki hayata yönelik bu tür tedbirlerin ya da müdahalelerin hangi durumlarda özel hayat bağlamında uygulanabilir olduğu hususunda belirlenen ölçütler Tamer Mahmutoğlu (aynı kararda bkz. §§ 84-96) kararında açıklanmıştır. Söz konusu kararda kabul edildiği şekilde, somut başvuruların sonuca dayalı nedenlerle özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu değerlendirilmektedir.

14. 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.

15. Öncelikle Anayasa Mahkemesi Mehmet Çetinkaya ve D.K., ([GK], B. No: 2018/27392, 15/4/2021) kararında, mevzuatta bir kişi hakkında ceza soruşturması olmasının baro levhasına kayda engel oluşturduğuna dair düzenlenme olmadığını, mahkemelerin ilgili mevzuattaki düzenlemeleri makul olmayacak biçimde genişletici ve öngörülemez bir yoruma tabi tuttuğunu vurgulayarak başvurucular hakkında ceza soruşturması olduğu gerekçesiyle baro siciline kaydın iptali şeklindeki müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığına karar vermiştir (Mehmet Çetinkaya ve D.K., §§ 48, 49). Tamer Mahmutoğlu ([GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020) kararında ise kamu görevlisi olmayan, bir idari sözleşmeyle veya ticari ya da sınai nitelikteki bir özel hukuk sözleşmesiyle kamu hizmetinde çalıştırılmayan ve mesleklerini serbest şekilde icra eden avukatların kamu hizmetinde istihdam edildiklerinin kabulünün mümkün bulunmadığı, mahkemelerin ilgili mevzuattaki düzenlemeleri makul olmayacak biçimde genişletici ve öngörülemez bir yoruma tabi tuttukları, neticede başvurucunun baro levhasına yazılmamasına yönelik olarak gerçekleştirilen müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna varılmıştır (Tamer Mahmutoğlu, §§ 115-118).

16. Yine Anayasa Mahkemesinin B.A.Y. ([GK], B. No: 2019/19788, 5/7/2022) kararında, Tamer Mahmutoğlu ile Mehmet Çetinkaya ve D.K. kararlarındaki ilkeler tekrar edildikten sonra iptal davalarında idari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminin söz konusu işlemlerin tesis edildiği tarihteki duruma göre yapılması gerektiği ifade edilmiştir (B.A.Y., § 66). Anılan kararda TBB'nin karar verme aşamasında değerlendirmesinin söz konusu olamayacağı anlaşılan sonradan gelişmiş bir durumun itiraz incelemesinde gözetilmesinin mümkün olmadığı, ayrıca aksine bir yorumun anılan meslek kuruluşuna tanınan takdir yetkisini işlevsiz kılacağı belirtilmiştir (B.A.Y., § 66). Nihayet kararda en geç TBB'nin ısrar kararı tarihinde başvurucu hakkında avukatlık yapmasına engel suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı veya ceza kovuşturması mevcut olmamasına rağmen ceza soruşturmasına ve karar tarihi itibarıyla kovuşturma olmasına dayanılarak Mahkeme tarafından idari işlemin iptaline karar verilmesinin kanuni dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır (B.A.Y., § 69).

17. Son olarak Anayasa Mahkemesi Ömer Özcan ([GK], B. No: 2019/24047, 23/3/2023) kararında; kovuşturma altında bulunmanın avukatlık stajını erteleyebileceğine yönelik mevzuatta açık bir düzenlemenin bulunmadığını, kişi hakkında mahkûmiyet kararı verildiği takdirde staj listesinden silinme durumunun gündeme gelebileceğini, sonuç olarak başvurucunun hakkında devam eden kovuşturma bulunması sebebiyle baro staj listesine yazılmamasına ilişkin işlemin demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olmadığını kabul etmiştir (Ömer Özcan, §§ 64, 65).

18. Bu bilgiler ışığında somut başvuru incelendiğinde, başvuruculaların baro levhasına veya staj listesine yazılma talepleri TBB tarafından kabul edilmesine rağmen, yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce avukatlık mesleğinin kamu görevi niteliğinde olduğundan ve/veya başvurucular hakkında soruşturma veya yargılama devam ederken kovuşturma bulunduğundan bahisle dava konusu işlemlerin iptaline karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin Tamer Mahmutoğlu, Mehmet Çetinkaya ve D.K., B.A.Y ile Ömer Özcan kararlarında açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçlardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmadığı değerlendirilmiş olup yargılamaları gerçekleştiren mahkemelerce idari işlemin iptaline karar verilmesinin kanuni dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

19. Bu doğrultuda başvuruculaların Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

20. Başvurucular ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 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.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Talepte bulunan başvuruculaların adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

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

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

D. Kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere ekli tablonun (Ç) sütunundaki ilgili mahkemelere GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvuruculaların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ekli tabloda gösterilen harç ve vekâlet ücretinden oluşan yargılama giderlerinin başvuruculara ÖDENMESİNE,

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

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FURKAN ŞEN

B. No: 2019/26841 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/26841

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FURKAN ŞEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/26841)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Furkan ŞEN

Vekili : Av. Ahmet Yasin KARACA

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin kovuşturma sonucuna kadar bekletilmesine karar verilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/8/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu 9/1/2018 tarihinde Ankara Barosunda (Baro) avukatlık stajını tamamlamış olup baro levhasına yazılma talebinde bulunmuştur. Başvurucunun talebi Baro Yönetim Kurulunun 17/1/2018 tarihli kararıyla kabul edilmiştir. Baronun anılan kararı Türkiye Barolar Birliği'nin (TBB) 2/2/2018 tarihli kararıyla onaylanmıştır. Söz konusu karar, Bakanlık tarafından bir daha görüşülmek üzere TBB'ye geri gönderilmiştir. Geri gönderme kararının gerekçesinde; başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliği suçundan kovuşturmanın devam ettiği, 19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesi uyarınca avukatlığa alınma talebi hakkındaki kararın kovuşturma sonuna kadar bekletilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

6. TBB Yönetim Kurulu 6/4/2018 tarihinde; başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 3. fıkrası kapsamında kovuşturma sonucuna kadar bekletilmesine karar vermiştir.

7. Başvurucu anılan kararın kesinleşmesi üzerine Ankara 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) iptal davası açmıştır. Mahkeme 7/2/2019 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyeliği suçundan kovuşturmanın devam ettiği vurgulanmış ve 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi uyarınca TBB kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

8. Söz konusu karara karşı başvurucunun istinaf talebi Ankara Bölge İdare Mahkemesi 12. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) tarafından 19/6/2019 tarihinde reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde; Mahkemece verilen kararın usule ve hukuka uygun olduğu, kaldırılmasını gerektiren bir neden bulunmadığı belirtilmiştir.

9. Başvurucu, nihai kararı 8/7/2019 tarihinde öğrendikten sonra 6/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

10. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçlamasıyla soruşturma başlatılmış ve 14/6/2017 tarihli iddianame ile kamu davası açılmıştır. Başvurucu hakkındaki iptal davasında verilen ret kararının gerekçesinde yer alan ve Ankara 22. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından gerçekleştirilen yargılama sonucunda 20/11/2019 tarihinde başvurucunun FETÖ/PDY üyeliği suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Söz konusu karar, istinaf incelemesi aşamasında derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

11. İlgili hukuk (ulusal mevzuat, Anayasa Mahkemesince ve idari yargı mercilerince verilen yargı kararları, uluslararası düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları) için bkz. Tamer Mahmutoğlu [GK], B. No: 2017/38953, 23/7/2020, §§ 37-67; Özlem Kenan, B. No: 2018/25808, 7/4/2021, §§ 18-33; B.A.Y. [GK], B. No: 2019/19788, 5/7/2022, §§ 21-38.

12. 1136 sayılı Kanun'un "Avukatlığa kabulde engeller" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Aşağıda yazılı durumlardan birinin varlığı halinde, avukatlık mesleğine kabul istemi reddolunur :

a) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı iki yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (…) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat

karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmak,

...

Adayın birinci fıkranın (a) bendinde yazılı cezalardan birini gerektiren bir suçtan kovuşturma altında bulunması halinde, avukatlığa alınması isteği hakkındaki kararın bu kovuşturmanın sonuna kadar bekletilmesine karar verilebilir.

Şu kadar ki, ceza kovuşturmasının sonucu ne olursa olsun avukatlığa kabul isteğinin geri çevrilmesi gereken hallerde, sonuç beklenmeden istek karara bağlanır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

14. Başvurucu; baro levhasına yazılma talebinin kabul edilmemesi nedeniyle kamu hizmetine girme hakkının; kararlarda esasa dair iddialarının yanıtsız bırakılması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca baroya yazılma talebinin hakkındaki derdest kovuşturma gerekçe gösterilerek bekletilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin; aynı durumdaki kişilerin baro levhasına kayıt taleplerinin kabul edilmesine rağmen kendisi hakkında bekletme kararı verilmesi nedeniyle eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvurucu son olarak haksız ve hukuksuz yere mesleğe alınmaması nedeniyle arkadaş, meslek ve aile çevresinde küçük düşürüldüğünü, bu nedenle de çalışma hakkı ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir.

15. Bakanlık görüşünde; süreçte verilen kararlara, konuyla alakalı içtihada yer verilmiştir. Ayrıca başvuruya konu olan kararın olağanüstü hal döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasanın 15. maddesinin de dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Sonuç olarak Bakanlık görüşünde, başvurucunun özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda görüşte yer verilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları dikkate alınarak bir inceleme yapılması gerektiği belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

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

17. Anayasa’nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Herkes, özel hayatına ... saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ... gizliliğine dokunulamaz."

18. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16).

19. Başvurucunun iddialarının, baro levhasına yazılma talebinin TBB tarafından bekletilmesine, dolayısıyla serbest avukatlık yapmasının engellenmesine ilişkin olduğu görülmüştür. Kişilerin mesleki hayatlarının onların özel hayatlarıyla sıkı bir ilişkisinin

olduğu ve meslek hayatına yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin söz konusu olduğu dava süreçlerinde özel hayata saygı hakkının gündeme geldiği yadsınamaz. Bununla birlikte öncelikle bu tür işlemlerin mesleki hayata yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin hangi durumlarda özel hayat kapsamında görülmeye uygun olduğu veya başvuru konusu edilen uyuşmazlıkların hangilerinin bu bağlamda uygulanabilir kabul edileceği hususlarında ölçütler belirlenmesi ve bu ölçütler dikkate alınarak değerlendirmeler yapılması gerekmektedir (Tamer Mahmutoğlu, § 82).

20. Somut başvurunun da bu yönüyle ele alınması ve yapılacak değerlendirmeler neticesinde özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğu sonucuna ulaşılması durumunda başvurucunun tüm iddialarının özel hayata saygı hakkı bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmektedir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

21. Mesleki hayata yönelik bu tür tedbirlerin ya da müdahalelerin hangi durumlarda özel hayat bağlamında uygulanabilir olduğu hususunda belirlenen ölçütler Tamer Mahmutoğlu (aynı kararda bkz. §§ 84-96) kararında açıklanmıştır. Başvuru dosyası incelendiğinde başvurucunun mesleki hayatına yönelik müdahale özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanmamaktadır. Bununla birlikte başvurucunun mesleğini yapmasının engellenmesinin onun özel hayatına ciddi şekilde etki ettiği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı görülmüştür. Zira başvurucu hakkındaki işlemlerin başkalarıyla mesleği çerçevesinde ilişki kurabilme ve geliştirebilme imkânının önemli ölçüde zayıflamasına, sosyal ve mesleki itibarını koruyabilmesi açısından ciddi sonuçlar doğurmasına yol açacağı anlaşılmıştır. Bu durum dikkate alındığında somut olayda anılan kararda belirtilen ilkelerden ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmadığı ve başvurucunun iddialarının bir bütün hâlinde, sonuca dayalı nedenlerle özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. 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

23. Özel hayata saygı hakkına yönelik negatif ve pozitif yükümlülükler arasındaki sınırların kesin biçimde tanımlanması ve birbirinden ayrılması her zaman mümkün değildir. Devlet için öngörülen negatif yükümlülükler, her durumda özel hayata saygı hakkına keyfî surette müdahaleden kaçınmayı gerekli kılar. Pozitif yükümlülükler de özel hayata saygı hakkının korunmasını ve bireyler arası ilişkiler alanında olsa da özel hayata saygının güvencelerini sağlamaya yönelik olaya özgü tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Adnan Oktar (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 32; Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, § 46; Tamer Mahmutoğlu, § 98).

24. Başvurucunun serbest avukatlık yapmasına engel olan ve TBB tarafından verilen kararın iptali amacıyla açılan davanın Mahkemece reddine karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun özel hayatına yönelen müdahalenin kamu gücünü kullanan TBB ve mahkemelerce verilen kararlardan kaynaklandığı dikkate alındığında başvurunun devletin negatif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (Tamer Mahmutoğlu, § 99).

a. Müdahalenin Varlığı

25. Başvurucunun baro levhasına yazılması talebinin bekletilmesi yönünde tesis edilen idari işlemin yargı kararıyla hukuka uygun bulunması, söz konusu kararın Bölge İdare Mahkemesinin kararıyla kesinleşmesi ve bu suretle serbest avukatlık faaliyetinden alıkonulması nedeniyle başvurucunun özel hayata saygı hakkına TBB ve yargı makamları tarafından müdahalede bulunulduğu sonucuna ulaşılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

26. 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."

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

i. Kanunilik

28. Anayasa Mahkemesi başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasını içeren benzer başvurularda kanunilik ilkesine ilişkin uygulanması gereken genel ilkeleri ortaya koymuştur (Tamer Mahmutoğlu §§ 103-108; Mehmet Çetinkaya ve D.K. [GK], B. No: 2018/27392, 15/4/2021 §§ 38-43; B.A.Y., §§ 53-58).

29. Anılan genel ilkeler doğrultusunda Anayasa Mahkemesi B.A.Y kararında; iptal davalarında idari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminin söz konusu işlemlerin tesis edildiği tarihteki duruma göre yapılması gerektiğini ifade etmiştir. Anılan kararda TBB'nin karar verme aşamasında değerlendirmesinin söz konusu olamayacağı anlaşılan sonradan gelişmiş bir durumun yargılama aşamasında gözetilmesinin mümkün olmadığı, ayrıca aksine bir yorumun anılan meslek kuruluşuna tanınan takdir yetkisini işlevsiz kılacağı belirtilmiştir (benzer yönde değerlendirme için bkz. B.A.Y., § 66). Nihayet kararda en geç TBB'nin ısrar kararı tarihinde başvurucu hakkında avukatlık yapmasına engel suçlardan kesinleşmiş mahkûmiyet kararı veya ceza kovuşturması mevcut olmamasına rağmen ceza soruşturmasına ve karar tarihi itibarıyla kovuşturma olmasına dayanılarak Mahkeme tarafından idari işlemin iptaline karar verilmesinin kanuni dayanaktan yoksun olduğu sonucuna ulaşılmıştır (B.A.Y., § 69).

30. Bu bilgiler ışığında somut olaya bakıldığında; başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyeliği suçundan 14/6/2017 tarihinde kamu davası açılarak yargılamaya başlanıldığı anlaşılmaktadır. Adalet Bakanlığı'nın TBB kararının yeniden görüşülmesi amacıyla geri gönderme yazısında başvurucu hakkında devam eden kovuşturma bulunduğunu belirttiği ve TBB'nin 6/4/2018 tarihli nihai kararında hakkında kovuşturmanın devam ettiğinden bahisle

başvurucunun baroya yazılma talebinin bekletilmesine karar verdiği anlaşılmaktadır (bkz. §§ 5, 6). Bu itibarla başvurucu hakkındaki kovuşturmanın en geç TBB'nin nihai kararı öncesinde derdest olduğu ve TBB'nin de bu durumu nihai kararında dikkate aldığı açıktır.

31. 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin üçüncü fıkrasında, aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlardan hakkında kovuşturma bulunanların baro levhasına yazılma taleplerinin kovuşturma sonuna kadar ertelenebileceği belirlenmiştir (bkz. § 12). Somut olayda da TBB tarafından hakkındaki kovuşturmanın devam ettiği belirtilerek ve 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesine dayanılarak başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin bekletilmesine karar verilmiştir. Bu itibarla 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin somut başvuru açısından kanunilik ölçütünü sağladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

32. Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını, ilgili hak ve özgürlüğe ilişkin Anayasa maddesinde gösterilen özel sınırlandırma sebeplerinin bulunmasına bağlı kılmıştır. Anayasa’nın 20. maddesinin birinci fıkrası yönünden ise özel sınırlama nedeni düzenlenmemiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, birtakım sınırlama sebeplerine yer verilmiş olmakla beraber bu sebepler sadece arama ve elkoyma tedbirlerine yöneliktir. Dolayısıyla bu sebeplerin özel hayata saygı hakkının tüm boyutları yönünden uygulanması mümkün görünmemektedir (AYM, E.2012/100, K.2013/84, 4/7/2013; Ahmet Çilgin, B. No: 2014/18849, 11/1/2017, § 40).

33. Anayasa'nın 20. maddesinde özel hayata saygı hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte söz konusu hakkın hiçbir şekilde sınırlandırılması mümkün olmayan mutlak bir hak olduğu söylenemez. Anayasa'nın 12. maddesinde düzenlendiği üzere temel hak ve hürriyetler kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder. Bu bağlamda özel sınırlama nedeni öngörülmemiş olan hakların dahi hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu sonucuna ulaşılabilmektedir. Ayrıca Anayasa’nın diğer maddelerinde yer alan kurallara dayanılarak da bu hakların sınırlanması mümkün olabilmektedir. Buna göre Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevlerin özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebileceği kabul edilmektedir (AYM, E.2014/87, K.2015/112, 8/12/2015; E.2016/37, K.2016/135, 14/7/2016, § 9; E.2013/130, K.2014/18, 29/1/2014; Ahmet Çilgin, § 39). Bir başka deyişle temel hak ve özgürlüklerin kapsamının objektif uygulama alanının her bir norm yönünden bağımsız olarak değil Anayasa’nın bütünü içindeki anlama göre belirlenmesi gerekir (AYM, E.2017/130, K.2017/165, 29/11/2017, § 12).

34. Anayasa'nın 5. maddesinde ise "Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, 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." denilmektedir. Buna göre kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak devletin temel amaç ve görevlerindendir (Ö.N.M., B. No: 2014/14751, 15/2/2017, § 71). Kişinin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamanın ön koşulu millî güvenliğin ve kamu düzeninin tesisidir. Millî güvenliğin ve kamu düzeninin sağlanmadığı bir ortamda hak ve özgürlüklerden gereği gibi yararlanılması, kişinin özel hayatına saygı gösterilmesi mümkün değildir. Bu kapsamda

devletin hak ve özgürlükleri koruma ödevinin yanında millî güvenliği ve kamu düzenini sağlama görevi de bulunmaktadır (Ö.N.M., § 72).

35. Özellikle kamu gücünü kullanan kuruluşların millî güvenliğin ve kamu düzeninin korunması ile kamu hizmetinin sürdürülebilirliğinin sağlanması amacını taşıdıkları durumlarda takdir yetkilerinin daha geniş olduğu söylenebilir. Dolayısıyla özel hayata saygı hakkına müdahale teşkil eden mesleğe ilişkin tedbirlerde millî güvenliğin ve kamu düzeninin korunmasının, kamu hizmetinin sürdürülebilirliğinin sağlanmasının hakkın doğasından kaynaklanan bir sınırlandırma nedeni olarak kabul edilebileceği değerlendirilmektedir (Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 122). Bu bağlamda somut olayda hakkında kovuşturma bulunduğundan bahisle başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin bekletilmesi ve avukatlık mesleğini belirli bir süre de olsa icra etmesinin engellenmesine yönelik müdahalenin söz konusu sınırlama nedenlerine dayandığı ve bu suretle meşru amaç unsurunu taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

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

37. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (Ferhat Üstündağ, § 46).

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

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

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Avukatlık mesleğinin nitelikleri ve önemi, bir kamu hizmeti olduğu, avukatın yargılama süreci içinde adaletin bulunup ortaya çıkarılmasında görev aldığı, kamu yararını koruduğu

1136 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde belirtilmiştir. Kanun'un 1. ve 2. maddelerinde avukatlığın kamusal yönü ağır basan bir meslek olduğu vurgulanmıştır. Bilgi ve deneyimlerini öncelikle adalet hizmetine vererek adalete ve hakkaniyete uygun çözümler için hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasında yargı organlarıyla yetkili kurul ve kurumlara yardımı görev bilen avukatın yargı düzeni içindeki yeri hukuk devletinde önemlidir. Hukuk devletinin olmazsa olmaz unsuru olan bağımsız yargı, yargının olmazsa olmaz unsuru olan savunma ile birlikte anlam kazanır (B.A.Y., § 59). Savunma sav-savunma-karar üçgeninden oluşan yargının vazgeçilmez ögesidir. Adaletli bir yargılamanın varlığı ancak avukatın etkin katılımıyla sağlanabilir (AYM, E.2007/16, K.2009/147, 15/10/2009; Özlem Kenan, § 58).

41. Her serbest mesleğin kendine özgü yanları, birbirinden ayrı yönleri olduğu gibi uzmanlık alanlarının farklılığı, farklı uygulamaları doğal hatta zorunlu kılar. Avukatların savunma görevini üstlenmeleri ve adaletin gerçekleşmesine katkıları, mesleğinin özelliği sayılmakta ve kimi kısıtlamalara bağlı tutulmalarının haklı nedenlerini oluşturmaktadır. Avukatlık mesleğini seçenlerin avukatlık adına uygun biçimde görevlerinin gereklerini özenle yerine getirmeleri, avukatlık unvanından ayrı düşünülemeyecek saygı ve güveni koruyup güçlendirmenin başta gelen koşullarından biridir. Böyle olunca da adalet dağıtımında, yargı alanında görev üstlenen avukatların öbür serbest meslek mensuplarından farklı hükümlere bağlı tutulmaları haklı nedenlere dayanmakta ve Anayasa'nın eşitlik ilkesiyle çelişmemektedir (AYM, E.1988/50, K.1989/27, 23/6/1989; Özlem Kenan, § 59; B.A.Y., § 60).

42. Bu bağlamda 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin üçüncü fıkrasında, aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlardan hakkında kovuşturma bulunanların baro levhasına yazılma taleplerinin kovuşturma sonuna kadar ertelenebileceği belirlenmiştir. Kovuşturma sonunda verilen beraat kararının kesinleşmesi ile, kişilerin mevzuattaki diğer koşulların sağlanması hâlinde baro levhasına kayıt yaptırılabileceği açıktır. Bununla birlikte kovuşturma sonucunda verilecek mahkûmiyet kararının kesinleşmesi hâlinde ise baro kaydının silineceği 1136 sayılı Kanun'un 74. maddesinde emredici hüküm olarak düzenlenmiştir. Ayrıca mevzuat bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde baro levhasına yazılarak mesleğe kabul edilen kişiler hakkında -meslek adayı statüsünde olanlardan farklı olarak- avukatlık mesleğinin niteliği de gözetilmek suretiyle meslekten çıkarılma, levhadan silinme, işten yasaklama ve disiplin kurulunun işleyişi ile disiplin cezalarına ilişkin ayrıntılı ve güçlendirilmiş usul güvencelerini de içeren düzenlemelerin mevcut olduğu görülmüştür (B.A.Y., § 61).

43. Bu bilgiler ışığında kamu hizmeti niteliği belirgin bir şekilde ön planda olan avukatlık mesleğine kabule ilişkin esasların belirlenmesi hususunda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. Nitekim 1136 sayılı Kanun baro levhasına kayda, levhadan silinmeye, disiplin cezalarına ilişkin ayrıntılı düzenlemeler içermektedir. Bu anlamda Kanun koyucunun baroya kayıt taleplerini ilk elden değerlendirme yetkisini Baro Yönetim Kuruluna bıraktığı, ayrıca onay makamı olarak önce TBB ve sonra da Bakanlığın öngörüldüğü, Bakanlığın yeniden görüşülmek üzere bu talebi iade etmesi hâlinde TBB'nin nitelikli çoğunlukla ısrar kararı alabileceği anlaşılmıştır. Anılan usul uygulanılarak ulaşılan kabul ve ret yönündeki nihai kararın ise dava yolu ile idare mahkemeleri tarafından denetlenmesi mümkündür (B.A.Y., § 63).

44. Buradan hareketle 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinde "avukatlığa alınması isteği hakkındaki kararın kovuşturmanın sonuna kadar bekletilmesine karar verilebil[eceğinin]" düzenlendiği gözetildiğinde hakkında bazı suçlardan kovuşturma olanlarla ilgili olarak

kanun koyucunun doğrudan bir yasak öngörmediği, bu konuda baroya ve nihayetinde onay mercii olarak TBB'ye takdir yetkisi verdiği açıktır. Anılan kurumların takdir yetkisini baro levhasına kayıt talep eden kişinin avukatlık yapmaya engel bir hâlinin olup olmadığını araştırarak, araştırma sonuçlarını -varsa kovuşturmanın niteliğini- mevzuat kapsamında değerlendirerek kullanması gerektiği söylenebilir (B.A.Y., § 64).

45. Bununla birlikte, anılan takdir yetkisinin Baroların ve TBB'nin avukatlık mesleğinin geliştirilmesinde, mesleğin düzeninin ve saygınlığının sağlanmasında, meslek kurallarının tespitinde görevli ve yetkili kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları olmasının ve nihayetinde avukatlığın serbest bir meslek oluşunun gereği olduğu söylenebilir. Bu durum da gözetildiğinde anılan meslek kuruluşlarına takdir yetkisi verilmesinin amacının, kamusal menfaat ile kişinin hakkındaki yargılama sonuçlanıncaya kadar avukatlık mesleğini icra edebilmesindeki menfaati arasında -kovuşturmanın niteliği de gözetilerek- adil bir denge kurulmasını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmıştır (B.A.Y., § 65).

46. Öte yandan idare mahkemelerinin TBB'nin verdiği nihai kararın denetlenmesiyle sınırlı bir yetkisi mevcuttur. İdari işlemlerin hukuka uygunluğunun yargısal denetiminin söz konusu işlemlerin tesis edildiği tarihteki duruma göre yapılması kuraldır. Bu durumda mahkemelerin iptal davasına konu idari işlemin tesis edildiği dönemdeki somut olayın koşullarını da gözeterek TBB'nin takdir yetkisinin hukuka uygun kullanılıp kullanılmadığı yönünden bir inceleme yapabileceği, TBB'nin karar verme aşamasında değerlendirmesinin söz konusu olamayacağı anlaşılan sonradan gelişmiş bir durumun yargılama sırasında gözetilmesinin mümkün olmadığı, ayrıca aksine bir yorumun anılan meslek kuruluşuna tanınan takdir yetkisini işlevsiz kılacağı söylenebilir (benzer yönde değerlendirme için bkz. B.A.Y., § 66).

47. Bu açıklamalar çerçevesinde somut olay değerlendirildiğinde; başvurucunun baro levhasına kaydının yapılması talebi öncelikle Baro ve TBB tarafından kabul edilmiştir. Ancak Adalet Bakanlığı'nın geri gönderme yazısında başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyeliği suçundan kovuşturma bulunduğunun belirtilmesi üzerine, başvurucunun baro levhasına yazılma talebinin hakkında devam eden kovuşturmanın sonucuna kadar bekletilmesine TBB tarafından kesin olarak karar verilmiştir. Yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce de anılan karar hukuka uygun bulunmuştur.

48. Öncelikle başvurucu hakkında FETÖ/PDY üyeliği gibi nitelikli bir suçtan kovuşturmanın devam ettiği Adalet Bakanlığının geri gönderme yazısında, TBB'nin nihai kararında ve mahkeme kararında vurgulanmıştır. Bunun yanında TBB tarafından başvurucunun baro levhasına yazılma talebi reddedilmemiş, talebin kovuşturma sonuna kadar bekletilmesine karar verilmiştir. Bu itibarla başvurucu hakkındaki devam eden ceza yargılamasının sonucuna göre, başvurucunun avukatlık mesleğine kabulüne veya reddine yönelik nihai karar verilebilecektir. Bu itibarla TBB'nin başvurucunun talebinin, hakkındaki kovuşturmanın sonucuna kadar bekletilmesine karar verilmesinin -başvurucunun hakkındaki ceza yargılamasının sonucuna göre avukatlık mesleğine kabulü açısından yeniden karar verilebileceği hususları da gözetildiğinde- demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olmadığı söylenemez.

49. Bunun yanında mahkeme sürecinde başvurucunun katılımı ve savunması ile delillerini sunması sağlanmak suretiyle özel hayata saygı hakkının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerden yararlandırılmış olduğu görülmüştür.

50. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata

saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

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

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YASİN ADIRBELLİ

B. No: 2019/32630 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/32630

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YASİN ADIRBELLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/32630)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Duygu KALUKÇU

Başvurucu : Yasin ADIRBELLİ

Vekili : Av. İbrahim ÇELİKER

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, işveren ile arasındaki güven ilişkisinin bozulduğu gerekçesiyle iş sözleşmesinin feshedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin, hakkaniyete uygun yargılanma hakkı ile çalışma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. 16/9/2019 tarihinde bireysel başvuru yapılmıştır. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Hüseyin Aşkan (B. No: 2017/15649, 21/7/2020) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Kararda Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nde (UYAP) evrak işlem kütüğü üzerinde yapılan incelemede başvurucu vekili tarafından nihai kararın açılarak okunduğu tespit edilen tarih, nihai kararın sonucunun öğrenildiği tarih kabul edilerek bireysel başvuru süresi bu tarihten itibaren başlatılmış ve başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Somut olayda da nihai kararın başvurucu tarafından UYAP üzerinden 16/8/2018

tarihinde okunduğu ve başvurunun otuz günlük bireysel başvuru süresi geçtikten sonra 16/9/2019 tarihinde yapıldığı anlaşıldığından başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İZGE HAKAN GÜNAL

B. No: 2019/37323 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37323

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İZGE HAKAN GÜNAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37323)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : İzge Hakan GÜNAL

Vekili : Av. Murat Fatih ÜLKÜ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, pasaportun iptal edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi bünyesinde profesör olarak görev yapan başvurucu, aynı zamanda Barış İçin Akademisyenler Bildirisi olarak bilinen metnin imzacılarındandır. Başvurucu 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname (667 sayılı KHK) uyarınca 23/6/2017 tarihinde geçici olarak görevden uzaklaştırılmıştır. 667 sayılı KHK, 18/10/2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanun'un 29/10/2016 tarihli ve 29872 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmesi sonucunda kanunlaşmıştır. Başvurucunun da aralarında olduğu görevden uzaklaştırılan personelin bulunduğu liste İzmir İl Emniyet Müdürlüğü Pasaport Şube Müdürlüğüne (idare) bildirilmiş ve başvurucunun pasaportu iptal edilmiştir.

3. Öte yandan başvurucu İstanbul Atatürk Havalimanından Rusya'ya çıkış yapmak üzere başvuruda bulunduğu esnada başvurucunun pasaportu iptal edildiği gerekçesiyle muhafaza

altına alınmıştır. Başvurucunun görevden uzaklaştırılmasına ilişkin işlemin iptali amacıyla açtığı dava reddedilmiş ve başvurucu 8/7/2018 tarihli ve 30472 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 701 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (701 sayılı KHK) ekli listesine göre kamu görevinden çıkarılmıştır.

4. Başvurucu, pasaportun iptaline yönelik idari işlemin iptali istemiyle İzmir 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) 30/1/2018 tarihinde dava açmıştır. Mahkeme 7/3/2019 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu hakkında bildiriye imza attığından bahisle soruşturma başlatıldığı, bu nedenle de başvurucunun görevden uzaklaştırıldığı ve pasaportunun iptal edildiği ifade edilmiştir. Kararda son olarak başvurucunun ayrıca kamu görevinden çıkarıldığı da vurgulanarak, ilgili mevzuata uygun gerçekleştirilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

5. Başvurucunun istinaf talebi, İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdare Dava Dairesinin 10/9/2019 tarihli kararıyla derece mahkemesinin kararının hukuka ve usule uygun olduğu belirtilerek reddedilmiştir.

6. Başvurucu nihai hükmü 23/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 12/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

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

9. Öte yandan başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapmak suçundan yürütülen ceza soruşturması sonucunda kamu davası açılmıştır. İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesince gerçekleştirilen yargılama sonucunda 17/9/2019 tarihinde başvurucunun beraatine karar verilmiş olup anılan karar istinaf edilmeden 14/10/2019 tarihinde kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, pasaportun iptali işleminin kendisine tebliğ edilmediğini, yurt dışına çıkışını yasaklayan bir hâkim kararının bulunmadığını bu nedenle de başvuru konusu işlemin açıkça hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca daha sonradan tesis edilen kamu görevinden çıkarılma işleminin, pasaport iptali işlemini hukuka uygun hâle getirmeyeceğini, sadece tedbir niteliğinde gerçekleştirilen görevden uzaklaştırma kararının da pasaport iptali için bir gerekçe olamayacağını, hakkında açılan ceza davası sonucunda da beraat kararı verildiğini ifade etmiştir. Başvurucu son olarak mahkeme kararının gerekçesiz olduğunu, görevi gereği yurtdışında bilimsel etkinliklere, kongrelere ve toplantılara katıldığını, başvurucunun yurt dışına çıkışının engellenmesinin mesleki ve özel yaşamına müdahale oluşturduğunu, özel hayata saygı hakkı ile seyahat özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, seyahat özgürlüğü bağlamında yurt dışına çıkışı engelleyen tedbirlere ilişkin yapılan bireysel başvuruların, özellikle kişinin gitmek istediği ülke ile güçlü kişisel, ailevi, ekonomik ve mesleki bağlarının olduğu durumlarda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilebileceğine karar vermiştir. Ancak bu şekilde inceleme yapılabilmesi için bireysel başvuru formunda başvuruculların şikâyet edilen tedbirin özel ve aile hayatları üzerindeki olumsuz sonuçlarını somut verilere dayalı olarak uygun şekilde ortaya koymaları gerekmektedir (Onur Can Taştan [GK], B. No: 2018/32475,

27/10/2021 §§ 47-50; Yağmur Erşan [GK], B. No: 2018/36451, 27/10/2021, §§ 47-50).

12. Somut olayda başvurucunun bir akademisyen olarak mesleği ile ilgili yurt dışındaki faaliyetlere katılabileceği, pasaport iptalinin başvurucunun özel hayatını etkilediği anlaşılmaktadır. Bu durumda başvurucunun pasaportunun iptal edilmesi şeklindeki idari işleme bağlı şikâyetlerin bir bütün olarak Anayasa'nın 20. maddesi ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu görülmüştür (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Asya Saydam, B. No: 2018/32268, 18/1/2022, §§ 26, 27).

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

14. Anayasa Mahkemesi Asya Saydam Başvurusunda, somut başvuruyla benzer şekilde pasaportun iptal edilmesi işleminin özel hayata müdahale teşkil ettiğini, müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının mevcut bulunduğunu kabul etmiştir (Asya Saydam, §§ 29-33). Somut başvuruda da anılan karardaki ulaşılan sonuçtan ayrılmayı bir gerektirir bir durum görülmemekle müdahalenin kanuni dayanağının ve meşru amacının bulunduğu kabul edilmiştir.

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

16. Bu ilkeler doğrultusunda kişilerin yurda giriş ve çıkışlarını sınırlandıran tedbirlerin geçici olması, temel hak ve hürriyetleri tamamen ortadan kaldıracak şekilde uygulanmaması, ilgili kararlarda tedbirin gerekçelerinin tedbire maruz kalan kişinin somut durumuyla ilişkilendirerek ortaya konulması ve tedbirden beklenen kamusal yarar ile bireyin çıkarları arasında makul bir dengeleme yapılması gerekir. Ayrıca tedbir belirli bir süre ile sınırlandırılarak tedbire neden olan koşulların devam edip etmediği hususunda değerlendirme yapılmasına imkân tanınmalıdır. Bu bağlamda özel hayata saygı hakkına ilişkin sınırlandırmanın belirsiz bir süre uzaması hâlinde öngörülen sınırlandırmanın özel hayata etkilerinin zamanla ağırlaşacağı ve her hâlde gözetilmesi gereken kamusal yarar ile bireyin kişisel yararı arasındaki dengenin bozulacağı da unutulmamalıdır (Onur Can Taştan, § 65; Yağmur Erşan, § 65).

17. Öncelikle belirli istisnai durumlarda OHAL koşullarında terör örgütü ile bağlantısı olduğu belirlenen kişiler yönünden yurt dışına çıkışı ve yurda girişi sınırlandıracak çeşitli geçici tedbirler alınması mümkündür. Ancak bu tedbirlerin kamu düzeni ve güvenliğinin sağlanması amaçları doğrultusunda uygulanmalarının zorunlu olduğu kişilerin öznel durumlarıyla ilişkilendirilerek yeterli bir şekilde ortaya konulmalıdır. Ayrıca OHAL koşulları ve özellikle darbe teşebbüsü sonrasındaki süreç dikkate alındığında terör örgütlerinin millî güvenlik aleyhine yurt dışında ve yurt içinde yürüttüğü faaliyetleri engellemek, terör örgütü ile mücadele kapsamında yürütülen idari ve adli soruşturmaların etkin bir şekilde yürütülmesini sağlamak amacıyla anılan yapılarla ilgisi tespit edilen kişilerin yurt dışına çıkışlarını ve yurda girişlerini kontrol edecek geçici tedbirler uygulanmasının kamu düzeni

ile güvenliğinin sağlanması amacına yönelik gerekli ve amacı gerçekleştirmeye elverişli bir tedbir olmadığı söylenemez (Onur Can Taştan, §§ 63, 64; Yağmur Erşan, §§ 63, 64; Asya Saydam, § 39).

18. Açıklamalar çerçevesinde somut olay değerlendirildiğinde 667 sayılı KHK ve 6749 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemelere dayanılarak terör örgütü ile irtibat ve iltisakının olduğu düşünülen kişilerin genel bir tedbir olarak pasaportunun iptal edildiği, başvurucunun maruz kaldığı idari işlemin bu kapsamda kaldığı anlaşılmıştır. Başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapmak suçundan ceza soruşturması olduğu ancak bu soruşturma kapsamında pasaportun iptaline yönelik bir karar alınmadığı gibi yurt dışı çıkış yasağı öngören bir mahkeme kararının da mevcut olmadığı, başvurucunun özel hayatına ilişkin sınırlamanın kaynağının sadece bir idari işlem olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumun Anayasa'nın 23. maddesinde yer alan vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlanabilir şeklindeki düzenlemeye de aykırılık oluşturduğu açıktır. Ayrıca idarenin pasaportun iptalinin nedenleri ile ilgili bir bilgilendirme yapmadığı, yargılama aşamasında da anılan idari işlemlerin gerekçelerinin ve uygulanması zorunlu bir tedbir olduğunun başvurucuyla ilişkilendirmek suretiyle ortaya konulmadığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Asya Saydam, § 40).

19. Öte yandan Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen (İptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.) 17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesiyle 24/7/1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'na eklenen ek 7. maddesinde öngörülen yeniden değerlendirme ile, pasaport verilmesi konusunda İdarenin takdir yetkisinin korunduğu, pasaporta uzun süre el konulması ve yeni bir pasaport verilmemesinden kaynaklanabilecek mağduriyetin giderimine ilişkin bir düzenleme yapılmadığı dikkate alındığında mağduriyeti gidermede etkili bir yol olmadığı anlaşılmaktadır (Onur Can Taştan, § 69; Asya Saydam, § 43).

20. Bu hâlde hakkında yurt dışına çıkışa engel oluşturacak yargı kararı olmayan başvurucu hakkındaki sadece bir idari işleme dayanan tedbirin uzun süre uygulanmasının demokratik bir toplumda alınması zorunlu ve ölçülü bir tedbir olduğu söylenemez.

21. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

22. Başvurucu, ihlalin tespiti, yeniden yargılama ve uygun bir tazminat verilmesi talebinde bulunmuştur.

23. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin İzmir 1. İdare Mahkemesine (E.2018/122) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 364,60 TL harç ve18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET ÇAĞRI ÖZALTIN

B. No: 2019/37417 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/37417

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET ÇAĞRI ÖZALTIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/37417)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Mehmet Çağrı ÖZALTIN

Vekili : Av. Aliye ERTUĞRUL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, Borsa İstanbul A.Ş. (işveren) bünyesinde baş uzman olarak çalışmaktadır. İşveren tarafından, hizmetlerine ihtiyaç duyulmaması gerekçe gösterilerek 18/7/2016 tarihinde başvurucunun iş sözleşmesi feshedilmiştir.

3. Başvurucu, feshin geçersizliğinin tespiti ve işe iade talebiyle 10/8/2016 tarihinde İstanbul 12. İş Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Mahkeme 26/10/2016 tarihinde davanın kabulü ile feshin geçersizliğine ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; fesih bildiriminde hizmete ihtiyaç duyulmadığının belirtildiği, bu gerekçenin somut bir bilgi içermediği, fesih sebebinin açıklanmadığı, feshin şekil yönünden geçersiz olduğu belirtilmiştir.

4. İşveren vekili söz konusu karara karşı sunduğu istinaf dilekçesinde, başvurucunun da

aralarında bulunduğu 51 personelin iş sözleşmesinin Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) ile iltisaklı oldukları gerekçesiyle feshedildiğini, hizmetlerine ihtiyaç duyulmaması gerekçesinin bu durumu kapsadığını, fesih nedeninin değiştirilmesinin söz konusu olmadığını, Mahkemece olağanüstü durumların dikkate alınmadığını ifade etmiştir. Başvurucu istinaf dilekçesine karşı cevabında; FETÖ/PDY ile irtibatı nedeniyle iş sözleşmesinin feshedildiğine dair dosya kapsamında hiçbir delilin bulunmadığını, fesih nedeninin sonradan değiştirilmesine rızasının olmadığını, yazılı savunma alınmadan feshin gerçekleştirildiğini ileri sürmüştür.

5. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 31. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) 10/1/2017 tarihinde istinaf başvurusunun esastan reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde; işveren tarafından zorunlu şekil şartı olan başvurucunun savunmasının alınması yükümlülüğünün yerine getirilmediği, başvurucunun FETÖ/PDY ile irtibatlı olduğu belirtilse de fesih bildiriminde belirtilen nedenlerin değiştirilemeyeceği ifade edilmiştir.

6. İşveren vekili temyiz dilekçesinde, başvurucunun iş sözleşmesinin olağanüstü şartlarda şüphe feshi kapsamında feshedildiğini, başvurucunun hizmetine ihtiyaç duyulmamasının FETÖ/PDY ile iltisaklı olması hususuna dayandığını, Mahkemece bu durumların dikkate alınmadığını ifade etmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından 21/12/2017 tarihinde Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde, başvurucu hakkında soruşturmanın devam ettiği, bu soruşturmanın sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

7. Mahkeme 2/4/2019 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararda, FETÖ/PDY üyeliği suçundan yürütülen soruşturma sonucunda başvurucu hakkında verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda (KYOK) yer alan başvurucunun dijital materyalleri üzerinde yapılan inceleme sonucunda düzenlenen raporda ortaya konan tespitlerin ancak iltisak ve sempati göstergesi olarak değerlendirilebileceği ifadelerine yer verildiği vurgulanmıştır. Kararda sonuç olarak terör örgütü ile irtibatı ya da iltisakı bulunduğuna dair hakkında kanaat edinilen bir işçiyi çalıştırmaya devam etmesinin işverenden beklenilemeyeceği, feshin geçerli nedene dayandığı ifade edilmiştir.

8. Mahkeme kararının başvurucu vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından 18/9/2019 tarihinde mahkeme kararının onanmasına karar verilmiştir.

9. Başvurucu hakkındaki işe iade davasında verilen ret kararlarının gerekçesinde yer alan ve başvurucu hakkında terör örgütüne üye olma suçundan gerçekleştirilen soruşturma sonucunda İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 26/9/2018 tarihinde KYOK verilmiştir. Anılan kararda başvurucunun örgütle irtibatını ortaya koymaya yönelik somut bir delil elde edilemediği, başvurucunun dosyanın diğer şüphelileri ile HTS kayıtları bulunmasının aynı işyerinde çalışıyor olmaları karşısında makul kabul edilmesi gerektiği, başvurucudan elde edilen dijital materyaller üzerinde yapılan inceleme sonucunda düzenlenen raporda ortaya konan tespitlerin ancak iltisak ve sempati göstergesi olarak değerlendirilebileceği fakat üyelik değerlendirmesi için yeterli bir veri bulunmadığı belirtilmiştir.

10. Başvurucu, nihai hükmü 13/10/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/11/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına

karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu; iş sözleşmesinin İş Kanunu hükümlerine dayanarak feshedilmesine rağmen olağanüstü hâl gerekçe gösterilerek işe iadesinin imkânsız olduğundan bahsedilmesi ve mahkeme kararında terör örgütü ile iltisaklı olduğunun belirtilmesi nedenleriyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. İş sözleşmesinin haksız olarak feshedilmesi nedeniyle çalışma hakkının, kamu hizmetlerine girme hakkının ve özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Bakanlık görüşünde; başvurucu tarafından ileri sürülen ihlal iddialarını konu bakımından bağdaşmaz nitelikte ve kanun yolu şikâyeti niteliğinde olup olmadığının ve başvuruya konu olan kararın OHAL döneminde alınması nedeniyle inceleme esnasında Anayasa'nın 15. maddesinin dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir. Görüşte son olarak özel hayata saygı hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak incelemede görüşte yer verilen mevzuat ve içtihatların yanı sıra somut olayın kendine özgü koşullarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı cevabında; bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

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

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

16. Başvurucunun iş sözleşmesini fesheden Borsa İstanbul 6/12/2012 tarihli ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 138. maddesi çerçevesinde kurulmuş, genel hükümlere tabi bir anonim şirket olup başvurucu da özel hukuk hükümlerine tabi bir personeldir. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Nuran Müzeyyen Korkut, B. No: 2019/19160, 1/3/2023, § 12).

17. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyuşmazlıklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyuşmazlıkların adil yargılanma hakkının gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini gerektirir (Ömür Kara ve Onursal Özbek, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47, 48).

18. 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).

19. İşveren tarafından başvurucunun iş sözleşmesi, başvurucu hakkında fesih tarihinden sonra yürütülen bir soruşturma gerekçe gösterilerek feshedilmiştir. Mahkemece, başvurucu hakkında soruşturma sonucunda KYOK verilmiş bulunmasına rağmen, anılan kararda yer alan başvurucunun FETÖ/PDY ile iltisaklı olabileceğine dair ifadeler iş akdinin feshinde şüphenin ortaya konulması bakımından yeterli olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla Mahkemece işveren açısından makul şüphenin oluştuğu ve feshin geçerli olduğu belirtilmiştir. Aktarılan bu bilgilere karşın yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce, başvurucu hakkındaki soruşturmanın fesih tarihinden sonra başlatılmasına ve soruşturma sonucunda KYOK verilmesine rağmen, feshe ne şekilde dayanak teşkil ettiğine dair somut bilgi veya belgelere yer verilmemiştir. Öte yandan mahkemelerce, KYOK'da başvurucunun terör örgütüyle iltisaklı olabileceğine dair gösterilen delillerin, başvurucudan elde edilen dijital materyallerle ilgili düzenlenen bir bilirkişi raporuna dayandığı belirtilmekle yetinilmiş olup, raporda yer alan delillerin somut olarak neler olduğuna ve feshe ne şekilde dayanak teşkil edebileceğine dair bir gerekçeye yer verilmemiştir.

20. Açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkına ilişkin Anayasa'da belirtilen güvencelerin gözetildiği özenli bir yargılamanın yapılmadığı, dolayısıyla anayasal güvencelerin korunması açısından pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmediği anlaşıldığından başvurucunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

21. Başvurucu; ihlalin tespiti ile yeniden yargılama yapılması ve 50.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

22. 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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 12. İş Mahkemesine (E.2018/13, K.2019/182) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama

giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Yargıtay 9. Hukuk Dairesine (E.2019/5659, K.2019/16097) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN DOĞAN VE YUSUF KAYA

B. No: 2020/4741 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/4741

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN DOĞAN VE YUSUF KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/4741)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Yusuf KAYA

Vekili : Av. Gülşah KAYA

2. Hüseyin DOĞAN

Vekili : Av. Mustafa ERDOĞDU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, idarece önceden belirlenen yerler dışında basın açıklamasına katıldıkları gerekçesiyle emre aykırı davranıştan idari para cezası uygulanmasının başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Bir sendika, yapılacak olan toplu iş sözleşmesi hakkında bilgilendirme yapılması amacıyla stant kurmak için Mersin Valiliğine bildirimde bulunmuştur. Başvurucular da 24/7/2019 tarihinde kurulan stantta ilgili sendikanın Mersin şube başkanı olan Y.B.nin yaptığı basın açıklamasına katılmıştır.

3. Valiliğin 9/1/2019 tarihli kararına aykırı olarak, önceden idarece belirlenen alanlar dışında yapılan bir basın açıklamasına katıldıkları gerekçesiyle başvurucular hakkında30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32. maddesi uyarınca emre

aykırı davranışta bulunmaktan 320 TL idari para cezası uygulanmıştır.

4. İdari para cezalarına yapılan itirazları inceleyen ilgili sulh ceza hâkimlikleri, başvurucular hakkında uygulanan idari para cezalarının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle farklı tarihlerde itirazları kesin olarak reddetmiştir. Hâkimlik itirazın reddine ilişkin gerekçesinde ayrıca başvuruya konu basın açıklamasının idarece basın açıklaması yapılmak için önceden belirlenen alanlarda yapılmadığını vurgulamıştır.

5. Başvurucular, nihai hükümleri 7/1/2020 ve 10/1/2020 tarihlerinde öğrendikten sonra (27/1/2020 ve 10/2/2020 tarihlerinde) süresi içinde başvuru yapmıştır. 2020/7719 numaralı başvurunun 2020/4741 numaralı başvuru ile birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

6. Başvurucular, yapılacak toplu iş sözleşmesi hakkında kamuoyunu bilgilendirme faaliyeti için Mersin Valiliğinin uygun bulmasıyla sendika tarafından kurulan stantta görev aldıklarını, somut olayda basın açıklaması yapılmayıp basına demeç verildiğini, sendikal bir faaliyet nedeniyle haklarında idari para cezası uygulanması nedeniyle örgütlenme hakkı, ifade hürriyeti ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarının, itirazlarının gerekçesiz şekilde reddedilmesi nedeniyle de gerekçeli karar haklarının ihlal edildiğinden yakınmıştır.

7. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, uygulanan idari para cezasının anayasal önemden yoksun olması nedeniyle başvurunun kabul edilebilir olmadığı belirtilmiştir. Ayrıca başvuruculara idarece önceden belirlenen toplantı ve gösteri mekânları dışında ve idareye bildirimde bulunmadan basın açıklamasına katılmaları nedeniyle idari para cezasının uygulandığı açıklanmıştır. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı cevaplarında basın açıklamasının 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kanunu kapsamında değerlendirilemeyeceğini vurgulayarak bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

8. Başvuruculara ihlal iddiaları bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmiştir (benzer değerlerlendirme için bkz. Akın Fener ve diğerleri, B. No: 2017/22695, 14/4/2022, § 37; Gülfidan Yıldırım, B. No: 2014/12290, 19/7/2017, § 22; Zülküf Yıldız ve diğerleri, B. No: 2019/35399, 16/3/2022, § 30; sendika hakkının kapsamı için bkz. Mehmet Emin Teyfur ve diğerleri, B. No: 2015/18147, 3/11/2022, §§ 33-52; Tayfun Cengiz, B. No: 2013/8463, 18/9/2014, §§ 30-32).

9. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir. 5326 sayılı Kanun'un 32. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı değerlendirilmiştir. Müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır. Bu belirlemenin ardından idarece önceden belirlenen mekânlar dışında bir basın açıklamasına katıldıklarından bahisle başvuruculara idari para cezası verilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden bir inceleme yapılacaktır.

10. Anayasa Mahkemesi daha önce birçok kararında; barışçıl bir basın açıklamasının katılımcılarına idarece verilen idari para cezasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik bir müdahale olduğunu (Dursun Soydan ve diğerleri, B. No: 2015/2948, 14/11/2018, § 39; Songül Eriş ve Bedriye Kuş, B. No: 2020/38552, 30/3/2022, § 28; Canan

Yüce ve diğerleri, B. No: 2020/37789, 4/7/2022, § 24), 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, B. No: 2014/17391, 19/4/2018, § 55; Dursun Soydan ve diğerleri § 63; Canan Yüce ve diğerleri § 40). Bu nedenle Anayasa Mahkemesi -somut olayda olduğu gibi- basın açıklamasına yönelik bir müdahalenin varlığı hâlinde eylem nedeniyle kamu düzeninin bozulup bozulmadığı, bozulma tehlikesinin bulunup bulunmadığı ya da böyle bir tehlikenin ortaya çıkıp çıkmadığını incelemiştir (Dursun Soydan ve diğerleri, § 57; Songül Eriş ve Bedriye Kuş, § 49; Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, § 63). Anayasa Mahkemesi yerleşik içtihatlarında; usulüne uygun olarak verilmiş bir emre aykırı davranışın varlığını tek başına temel hak ve özgürlüklere müdahale için yeterli olmadığını açıklamıştır. Ayrıca temel hakka müdahaleyi haklı kılacak meşru gerekçe ile çatışan hak ve özgürlük değerleri arasında kurulan adil bir dengenin kamu gücünü kullanan yetkili mercilerin kararlarında ortaya konulması gerektiği vurgulamıştır (birçok karar arasında bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017 §§ 51, 53; Songül Eriş ve Bedriye Kuş §§ 49, 50; Zülküf Yıldız ve diğerleri, § 53; Rıza Gökçen Erus ve diğerleri, §§ 52, 56, 68, 73; farklı bağlamda benzer değerlendirme için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 45).

11. Somut olayda basın açıklaması barışçıl şekilde tamamlanmış ve bu esnada kolluk güçleri tarafından müdahale edilmesini gerektirecek bir durum yaşanmamıştır. İdarenin tutanaklarında ya da yargı mercilerinin kararlarında, katılımcı olan başvuruculların kamu düzenini bozduğu ya da bu yönde ciddi bir tehlike doğurduğu yönünde herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Ayrıca başvuruculların basın açıklamalarını organize eden ya da yöneten konumunda olduklarına dair bir tespit de bulunmamaktadır. Dolayısıyla katıldıkları basın açıklamasının sadece idarece önceden belirlenen yerlerden olmaması nedeniyle başvurucular hakkında idari para cezası uygulandığı görülmüştür.

12. Anayasa Mahkemesi Şerafettin Can Atalay (B. No: 2021/9387, 19/1/2023) kararında, katılımcılarca tercih edilen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme mekânının önceden belirlenen yer ve güzergâhlardan olmadığı şeklinde ilgili ve yeterli olmayan bir gerekçeyle idarece reddedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (mekân tercih etme serbestîsine ve kamu makamlarınca sınırlanmasına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Şerafettin Can Atalay §§ 36-42). Kaldı ki somut olayda sendikanın anılan yerde stant kurma talebine ilişkin idarece olumsuz bir cevap da verilmemiştir.

13. İncelenen başvuruya konu somut olay yukarıdaki kararda belirtilen ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde ne idarece düzenlenen tutanakta ne de derece mahkemesinin kararlarında başvuruya konu idari para cezalarının zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığına ve yarışan haklar arasında adil bir denge kurulduğuna ilişkin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya konulduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla müdahalenin demokratik toplum gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

III. GİDERİM

15. Başvurucular, ihlalin tespiti, idari para cezasının iptali ile farklı 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). 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. 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 Mersin 1. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/4165 D. İş) ve Mersin 4. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/4290 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvuruculara tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvuruculara ayrı ayrı 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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FAHRETTİN YÜCEDAL

B. No: 2020/10052 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/10052

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

FAHRETTİN YÜCEDAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/10052)

Karar Tarihi: 5/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 19/1/2024-32434

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Fahrettin YÜCEDAL

Vekili : Av. Şenol ÖZEL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, karar sonucunu etkileyecek esaslı iddialara kanun yolu incelemesi aşamasında ayrı ve açık yanıt verilmemesi nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Elâzığ Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 3/7/2018 tarihli iddianamesi ile başvurucu hakkında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma, nitelikli dolandırıcılık ve suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçlarından cezalandırılması talep edilmiştir.

3. Yargılama neticesinde Elâzığ 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) başvurucu hakkında suç işlemek amacıyla kurulan örgüte üye olma suçundan beraat kararı vermiştir. Bunun yanı sıra Mahkeme, nitelikli dolandırıcılık suçundan 12 yıl 6 ay hapis ve 94.296.860 TL adli para cezasına, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçundan da 3 yıl 4 ay hapis ve 2.000 TL adli para cezalarına hükmetmiştir.

4. Başvurucu, gerekçeli istinaf dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun oluşabilmesi için öncül suçtan verilen cezanın kesinleşmesi gerektiğini, kesinleştikten sonra ise ancak bu suçtan cezaya hükmolunabileceğini belirtmiştir.

5. Diyarbakır Bölge Adliye Mahkemesi 6. Ceza Dairesi (Ceza Dairesi) 12/2/2020 tarihli kararıyla başvurucu hakkında verilen nitelikli dolandırıcılık suçuna ilişkin hükmü bozmuştur. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

" 1) Tüm dosya kapsamı ve UYAP ortamında yapılan incelemede; Maden Mal Müdürlüğü'ne kayıtlı '[L.] Kozmetik Paketleme Sanayi Ve Ticaret Limited Şirketi' isimli şirkete 14.750.000,00 TL ve [O.] Kimyasal ve Endüstriyel Kozmetik Paketleme İmalat İthalat İhracat Sanayi Ticaret Limited Şirketi'ne ise 15.425.000,00 TL usulsüz 'Özel Tüketim Vergisi' iadesi ödemesi yapılması ile suça konu olayın ortaya çıktığı, bahsi geçen şirketler hakkında Maden Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2018/306 Esas sayılı dosyasında Vergi Usul Kanunu'na muhalefet suçundan dolayı soruşturmanın devam ettiği, zaten soruşturma savcısının 25/06/2018 tarihli ayırma kararından önceki süreçte de soruşturmanın birlikte yürütüldüğü, soruşturma savcısının 2018/10 sayılı ayırma kararına gerekçe olarak vergi değerlendirme ve vergi suçu raporunun talep edildiği halde gönderilmemiş olmasını gösterdiği, ancak Maden Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2018/306 esas sayılı dosyası incelendiğinde ilgili şirketlere ait vergi değerlendirme raporunun ve vergi suçu raporunun düzenlenerek dosya arasına alındığı görülmekle; Maden Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 2018/306 esas sayılı dosyasının sonucunun beklenilerek, kamu davası açılması durumunda suç vasfının nitelenmesi ve sanıkların hukuki durumunun belirlenmesi bakımından birleştirme hususunun düşünülmesi; yine ilgili vergi raporları da dikkate alınarak, sanıkların eylemlerinin Vergi Usul Kanunu'na muhalefet suçunu oluşturup oluşturmadığı, gerekirse bu konuda uzman bilirkişilerden görüş alınarak değerlendirilmesinden sonra hüküm verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde uygulama yapılması,

2)Kabule göre de;

...

Yargıtay 11 Ceza Dairesi ve 15 Ceza Dairesi'nin yerleşik içtihatlarına göre; 5237 sayılı TCK'nın 43/1. maddesi kapsamında zincirleme suç hükümlerinin uygulanabilmesi için, aynı suç işleme kararıyla kanunun aynı hükmünün değişik zamanlarda birden fazla kez ihlal edilerek haksız menfaat temin edilmiş olması gerekmesi, yine suça konu belgelerin aynı anda ele geçirilmiş olması ve bunların farklı zamanlarda düzenlediğine dair bir tespit bulunmaması karşısında; İki ayrı şirket adına özel tüketim vergi iadesi için işlem yapılmışsa da, bir bütün halinde işlemlerin gerçekleştirildiği, suça konu bedelin 16/02/2017 tarihindeşirketlere aktarıldığı, aynı zaman dilimi içerisinde sayılacak eylemler nedeniyle zincirleme suç hükümlerinin uygulanma yerinin bulunmadığı gözetilmeden, resmi belgede sahtecilik ve nitelikli dolandırıcılık suçundan mahkumiyetine hükmolunan sanıklar yönünden TCK'nın 43. maddesinin tatbiki suretiyle sanıklar hakkında fazla ceza tayini [nedeniyle] sair yönleri incelenmeyen hükümlerin bozulmasına [karar verilmiştir.]"

6. Ceza Dairesi, başvurucu müdafiinin ileri sürdüğü nedenleri yerinde görmemiş; suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçuna ilişkin hükmü ise aynı kararla onamıştır.

7. Bozma kararı sonrası dolandırıcılık suçu yönünden yapılan yargılama başvurunun incelenme tarihi itibarıyla derdesttir.

8. Başvurucu, nihai kararı 17/2/2020 tarihinde öğrendikten sonra 17/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyon, başvurucunun hakkaniyete uygun yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerinin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetinin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun oluşabilmesi için öncül suçtan verilen cezanın kesinleşmesi gerektiğini, Ceza Dairesinin öncül suç olarak değerlendirilen dolandırıcılık suçuna yönelik bozma kararı vermesine rağmen öncül suça bağlı olan suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçuna ilişkin istinaf talebini ise esastan reddettiğini, bu suça ilişkin cezanın öncül suçtan verilen bir hüküm olmaksızın haksız olarak kesinleştirildiğini ileri sürmüştür.

11. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

12. 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.

13. Anayasa Mahkemesi, Erol Eşrefoğlu ve Hüseyin Kayapalı (B. No: 2015/964, 12/6/2018) kararında suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçu ve bu bağlamda gerekçeli karar hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararında suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun oluşumunda öncül suçun varlığının gerekliliğine Yargıtay içtihatları kapsamında vurgu yapmıştır. Ayrıca aynı kararda suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun konusunu oluşturan ekonomik değerlerin hangi öncül suçların işlenmesi suretiyle veya dolayısıyla elde edildiğine dair iddiaların ayrı ve açıkça tartışılması ve karşılanması gerektiğini belirtmiştir.

14. Öte yandan belirtmek gerekir ki istinaf/temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus istinaf/temyiz merciinin bir şekilde istinafta/temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 57). Ancak istinaf/temyiz incelemesi sırasında ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların istinaf/temyiz mercilerince cevapsız bırakılması gerekçeli karar hakkının ihlaline neden olabilir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Caner Kandırmaz, B. No: 2013/3672, 30/12/2014, § 31).

15. Anayasa Mahkemesinin gerekçeli karar hakkı bağlamındaki görevi uyuşmazlığın esası yönünden önem taşıyan meselelere ilişkin olarak derece mahkemelerinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koyup koymadıklarının incelenmesinden ibarettir. Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin gerekçelerinin hukuka uygun olup olmadığını denetleme gibi bir görevi bulunmadığı gibi derece mahkemesi kararlarındaki hukuka aykırılıkları gidermek de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Halit Kabadağ, B. No: 2019/3589, 23/11/2021, § 30).

16. Somut olayda başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren suçtan

kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun konusunu oluşturan ekonomik değerlerin hangi öncül suç veya suçların işlenmesi suretiyle veya dolayısıyla elde edildiğine dair iddiaları ayrı ve açıkça tartışılmamış ve karşılanmamıştır. Başvurucu, istinaf dilekçesinde Mahkemece öncül suç olarak nitelenen dolandırıcılık suçunun tefrik edilerek bu suça ilişkin yargılamanın ayrı yapılması gerektiğini ileri sürmüştür. Ayrıca bu suçun cezası kesinleştiği takdirde suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçunun oluşabileceğini belirtmiştir.

17. Ceza Dairesi, somut olayda öncül suç olan nitelikli dolandırıcılık suçu yönünden sanıkların eylemlerinin Vergi Usul Kanunu'na muhalefet suçunu oluşturup oluşturmayacağı ve gerekirse bu konuda uzman bilirkişilerden görüş alınmasının gerektiği gerekçeleriyle eksik inceleme ile karar verilmesini bozma nedeni yapmıştır. Ceza Dairesi ayrıca Mahkemenin kabulüne göre olayda zincirleme suç hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığını belirtmiş, mal varlığı değerlerini aklama suçu yönünden ise istinaf talebini esastan reddetmiştir. Bozma sonrasında öncül suç yönünden yapılan yargılama bireysel başvuru inceleme tarihinde devam etmektedir.

18. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir. Ayrıca yine hem bu aşamada hem de bu bağlamda suçlu/suçsuz kararı vermek ya da daha hafif veya ağır ceza belirlemek de Anayasa Mahkemesinin görevi olmadığı gibi Anayasa Mahkemesince burada varılacak olan sonuç başvurucunun mutlaka beraat ettirilmesi veya mahkûm edilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. Burada belirtilen eksikliklerin derece mahkemesince giderilmesi suretiyle yapılacak inceleme ve değerlendirme sonucuna göre bir karar verileceği tabiidir (Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 67).

19. Bununla birlikte istinaf kanun yolunda yapılan incelemenin neticesine bakıldığında öncül suç olarak nitelenen suç yönünden bozma kararı verilmesine ve hâlihazırda da bu bozma kararı çerçevesinde yargılama devam etmesine rağmen öncül suça bağlı olan suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçuna ilişkin cezanın kesinleştiği görülmüştür. Bozma kararı üzerine devam eden yargılama sonucunda başvurucunun tekrar mahkûm edilmesi mümkün olduğu kadar beraat etme ihtimali de gözönünde bulundurulmalıdır. Bu noktada istinaf kararında başvurucunun yukarıda anılan ve yargılamanın sonucuna etkili olabilecek iddialarının dikkate alınmadığı, iddialarına ayrı ve açık bir yanıt verilmediği anlaşılmıştır. Bu nedenle 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 tespiti, yeniden yargılama yapılması, maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

22. 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).

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Elâzığ 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/540, K.2019/646) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

DİLEK ORMAN

B. No: 2020/10663 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/10663

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

DİLEK ORMAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/10663)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Çağlar ÖNCEL

Başvurucu : Dilek ORMAN

Vekili : Av. Abbas KOCAKAYA

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 16/6/2017 tarihinde sağ el orta parmağının kırılması nedeniyle Denizli Pamukkale Üniversitesi Hastanesi Acil Servisine müracaat etmiştir. Ortopedi bölümüne konsülte edilen başvurucunun muayene ve grafisi sonucunda parmağına atel takılıp alçı yapılarak aynı gün taburcu edilmesine karar verilmiştir.

3. Başvurucunun ağrı şikâyeti nedeniyle gittiği hastanede yapılan muayene sonucunda parmağındaki kırığın açılı şekilde kaynama ihtimalinin bulunması nedeniyle cerrahi müdahale gerektirdiği anlaşılmıştır. Akabinde yapılan 21/6/2017 tarihli tıbbi müdahale sonucunda başvurucu, fizik tedavi önerisi ile aynı gün taburcu edilmiştir. Başvurucunun fizik tedavi sürecinin sonunda sağ el orta parmağının eklem açıklığında %13 oranında kısıtlılık bulunduğu belirlenmiştir.

4. Başvurucu, hatalı tıbbi müdahaleler nedeniyle parmağında hareket kısıtlılığı bulunduğunu

belirterek maddi ve manevi zararlarının karşılanması amacıyla 24/11/2017 tarihinde Denizli İdare Mahkemesinde (Mahkeme) 10.000 TL manevi, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 100 TL maddi tazminat talepli dava açmıştır.

5. Mahkeme dosyayı bilirkişi incelemesi için Adli Tıp Kurumuna (ATK) göndermiştir. ATK 7. İhtisas Kurulunun 31/12/2018 tarihli raporunda; bu tür ameliyatlardan sonra açılı kaynamanın ortaya çıkabilen bir komplikasyon olduğu dolayısıyla somut olayda hekimlerin uygulamalarının tıp biliminin genel kabul görmüş ilke ve kurallarına uygun nitelik taşıdığı bildirilmiştir. Başvurucu bu rapora itiraz ederek yeniden bilirkişi raporu alınmasını talep etmiştir. Mahkeme 17/5/2019 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Gerekçede; ATK raporuna atıfta bulunularak parmak kırıklarından sonra yapılan tedaviler sonucunda açılı kaynamanın ortaya çıkabilen bir komplikasyon olarak nitelendirildiği, dolayısıyla başvurucunun tedavisini yürüten hekimlerin uygulamalarının tıp biliminin genel kabul görmüş ilke ve kurallarına uygun olduğu, sağlık hizmetinin yürütülmesinde idarenin organizasyon hatası ve hizmet kusuru bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

6. Başvurucu tarafından istinaf yoluna başvurulmuştur. Başvurucu istinaf dilekçesinde; parmağında meydana gelen hareket kısıtlılığının atel ve alçı işlemi sonucu oluşması nedeniyle tıbbi müdahaleyi gerçekleştiren hekimin açık bir şekilde kusurlu hareket ettiğini, idarenin en hafif kusurda bile sorumluluğu olduğunu beyan etmiştir.

7. İzmir Bölge İdare Mahkemesi 6. İdari Dava Dairesi (Daire) 23/1/2020 tarihinde Mahkemenin kararının usul ve hukuka uygun olduğunu belirterek istinaf başvurusunun reddine kesin olarak karar vermiştir.

8. Başvurucu, nihai kararı 15/2/2020 tarihinde tebliğ aldıktan sonra 9/3/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, tıbbi standartlara uygun olmayan hatalı işlemler nedeniyle sağ el orta parmağında hareket kısıtlılığı meydana geldiğini, iş gücü kaybına uğradığı gibi fiziken ve psikolojik olarak mağdur olduğunu belirterek kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde, süreçte verilen kararların gerekçelerine ve ilgili mevzuat ile içtihada yer verilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

11. Başvuru, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmiştir.

12. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

13. Yaşam hakkını güvence altına alan Anayasa'nın 17. maddesi, devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen Anayasa'nın 5. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde devlete, negatif yükümlülükler yanında egemenliği altındaki kişilerin yaşamlarının korunması için bazı pozitif yükümlülükler de yükler. Anılan pozitif yükümlülükler sağlık alanında yürütülen faaliyetler için de geçerlidir. Nitekim Anayasa’nın 56. maddesinde; herkesin sağlıklı ve

dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu, devletin “herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak … amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini” düzenleyeceği ve bu görevini kamu kesimindeki ve özel kesimdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getireceği kurala bağlanmıştır. Bu sebeple devlet, sağlık hizmetlerini -ister kamu ister özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin- hastaların yaşamlarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır. Şüphesiz anılan düzenlemeler, sağlık personellerinin sahip olmaları gereken yüksek mesleki standartları da içermelidir (Ayhan Keçeli ve diğerleri, B. No: 2019/24231, 23/2/2022, §§ 80-81).

14. Maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının makul derecede dikkatli ve özenli inceleme şartını yerine getirmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda Anayasa’nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer hak ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (Yasin Çıldır, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 57; Tevfik Gayretli, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

15. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların ödevidir. Aynı şekilde başvuru dosyasında bulunan tıbbi bilgi ve belgelerden hareketle bilirkişilerin vardığı sonuçların doğruluğu hakkında fikir yürütmek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Mehmet Çolakoğlu, B. No: 2014/15355, 21/2/2018). Ancak kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi için ilgili anayasal kurallar bağlamında derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesi gerekir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (Murat Atılgan, B. No: 2013/9047, 7/5/2015, § 44).

16. Başvurucunun şikâyetlerinin özü, tıbbi müdahalede bulunan hekimin gerekli mesleki özeni göstermemesi sonucunda sağ el orta parmağında hareket kısıtlılığı oluşmasına ilişkindir.

17. Somut olayda ATK 7. İhtisas Kurulundan bilirkişi raporu alındığı görülmüştür. Uzman bilirkişi raporunda başvurucuya yapılan tıbbi girişim ve uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğunun belirlendiği ve söz konusu raporun mahkeme kararına dayanak yapılarak idarenin kusurlu olmadığının tespit edildiği gözönünde bulundurulduğunda başvurucu tarafından ileri sürülen iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karşılandığı görülmektedir. Bu durumda uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmaktadır.

18. Sonuç olarak yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurucunun bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği, bu suretle meşru çıkarlarının korunması için söz konusu davaya gerekli olduğu ölçüde etkili katılımının sağlandığı, dava dosyasını inceleyip ayrıca bilgi ve belge sunabildiği, toplanan delillerden haberdar edildiği anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından kamu makamlarının pozitif

yükümlülüklerinin yerine getirilmediği söylenemeyeceğinden kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

M.S.

B. No: 2020/15221 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/15221

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.S. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/15221)

Karar Tarihi: 5/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 13/2/2024-32459

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih HATİPOĞLU

Başvurucu : M.S

Vekili : Av. Coşkun ATILĞAN

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 14/5/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyon bu kararda incelediği şikâyet haricindeki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, bu şikâyet yönünden ise başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

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

9. 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).

10. Başvurucu, İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığınca FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle başlatılan 2015/45316 sayılı soruşturma kapsamında20/8/2016 tarihinde gözaltına alınmıştır.

11. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 25/8/2016 tarihinde başvurucuyu anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme, terör örgütü kurma veya yönetme, terör örgütü propagandası yapma, 7/2/2013 tarihli ve 6415 sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'a muhalefet ve suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçlarından tutuklanması talebiyle İstanbul Anadolu Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiştir.

12. İstanbul Anadolu 8. Sulh Ceza Hâkimliği 25/8/2016 tarihinde başvurucunun anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme, terör örgütü kurma veya yönetme, terör örgütü propagandası yapma, 6415 sayılı Kanun'a muhalefet ve suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçlarından tutuklanmasına karar vermiştir.

13. Başvurucunun tutuklama kararına karşı yaptığı itiraz, İstanbul Anadolu 9. Sulh Ceza Hâkimliğince 7/9/2016 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

14. İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı 31/5/2018 tarihli fezleke ile dosyayı İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

15. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (2018/101364 sayılı soruşturma kapsamında) 8/11/2018 tarihli iddianame ile başvurucu hakkında terör örgütü kurma veya yönetme ile suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama suçlarından cezalandırılması talebiyle kamu davası açmıştır. İddianamede ayrıca seksen üç şüphelinin de FETÖ/PDY ile bağlantılı çeşitli suçlardan cezalandırılmalarını istemiştir.

16. İstanbul 28. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 10/1/2019 tarihinde iddianameyi kabul etmiş ve E.2019/3 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır. Mahkeme

11/1/2019 tarihinde yaptığı tensip incelemesiyle birlikte başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına da karar vermiştir.

17. Mahkeme 9/4/2019-11/4/2019 tarihleri arasında yaptığı ilk duruşmada başvurucunun esasa ilişkin savunmasını almış, ayrıca tutukluğa dair söyleyeceklerini dinlemiş ve duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

18. Başvurucu 16/12/2019 tarihinde yapılan dördüncü duruşmaya katılmış ve Mahkeme duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Mahkeme ayrıca başvurucunun tutukluluk durumunu 10/1/2020 ve 7/2/2020 tarihlerinde dosya üzerinden, 6/3/2020 tarihinde ise duruşma açmak suretiyle incelemiş ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

19. Mahkeme, bir önceki celsede alınan karar gereğince 30/3/2020 tarihinde yapılması gereken duruşmanın gününü beklemeksizin salgın hastalık nedeniyle alınan tedbirler kapsamında Hâkimler ve Savcılar Kurulunun (HSK) yazısı uyarınca duruşmaların bir süre ertelenmesi hususunda karar vermek üzere 24/3/2020 tarihinde resen duruşma açmış (beşinci duruşma), başvurucunun ve müdafiinin yokluğunda yapılan duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Mahkeme ayrıca 21/4/2020, 20/5/2020 ve 2/6/2020 tarihlerinde başvurucunun tutukluluk durumunun dosya üzerinden incelenmesine karar vermiştir.

20. Anılan karar uyarınca Mahkeme 21/4/2020 tarihinde başvurucunun tutukluluk durumunu dosya üzerinden incelemiş ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına ilişkin karara karşı yaptığı itirazı dosya üzerinden inceleyen İstanbul 29. Ağır Ceza Mahkemesi 6/5/2020 tarihinde itirazı kesin olarak reddetmiştir.

21. Başvurucu 14/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

22. Mahkeme daha önce alınan karar uyarınca 20/5/2020 tarihinde başvurucunun tutukluluk durumunu dosya üzerinden inceleyerek tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

23. Mahkeme 2/6/2020 tarihinde tutukluluk incelemesi için duruşma açmış ve bu duruşmaya başvurucu müdafii bizzat, başvurucu ise Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) yoluyla katılarak tutukluluğa ilişkin savunmalarını ileri sürmüştür. Mahkeme duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

24. Mahkemenin 22/6/2020 tarihinde yaptığı altıncı duruşmaya da başvurucunun müdafii bizzat, başvurucu ise SEGBİS yoluyla katılarak tutukluluğa ilişkin savunmalarını ileri sürmüştür. Mahkeme duruşma sonunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

25. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

26. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüpheli veya sanığın salıverilme istemleri" kenar başlıklı 104. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık

salıverilmesini isteyebilir.

(2) Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir."

27. 5271 sayılı Kanun'un "Usul" kenar başlıklı 105. maddesi şöyledir:

"103 ve 104 üncü maddeler uyarınca yapılan istem üzerine, merciince Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık veya müdafiin görüşü alındıktan sonra, üç gün içinde istemin kabulüne, reddine veya adlî kontrol uygulanmasına karar verilir. (Ek cümle: 24/11/2016-6763/23 md.) 103 üncü maddenin birinci fıkrasının birinci cümlesi uyarınca yapılan istemler hariç olmak üzere örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından bu süre yedi gün olarak uygulanır. Duruşma dışında bu karar verilirken Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık veya müdafiinin görüşü alınmaz. Bu kararlara itiraz edilebilir."

28. 5271 sayılı Kanun'un "Tutukluluğun incelenmesi" kenar başlıklı 108. maddesi şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından 100 üncü madde hükümleri göz önünde bulundurularak, şüpheli veya müdafii dinlenilmek suretiyle karar verilir.

(2) Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir.

(3) Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkrada öngörülen süre içinde de re'sen karar verir."

29. 5271 sayılı Kanun'un "İtiraz olunabilecek kararlar" kenar başlıklı 267. maddesi şöyledir:

"Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir."

30. 5271 sayılı Kanun'un "İtiraz usulü ve inceleme mercileri" kenar başlıklı 268. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"İtirazı incelemeye yetkili merciler aşağıda gösterilmiştir:

a) (Değişik: 18/6/2014-6545/74 md.) Sulh ceza hâkimliği kararlarına yapılan itirazların incelenmesi, o yerde birden fazla sulh ceza hâkimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimliğe; son numaralı hâkimlik için bir numaralı hâkimliğe; ağır ceza mahkemesinin bulunmadığı yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine; ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde tek sulh ceza hâkimliği varsa, en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine aittir.

b) (Değişik: 18/6/2014-6545/74 md.) İtiraz üzerine ilk defa sulh ceza hâkimliği tarafından verilen tutuklama kararlarına itiraz edilmesi durumunda da (a) bendindeki usul uygulanır. Ancak, ilk tutuklama talebini reddeden sulh ceza hâkimliği, tutuklama kararını itiraz mercii olarak inceleyemez.

..."

31. 5271 sayılı Kanun'un "Karar" kenar başlıklı 271. maddesinin (1) numaralı fıkrası

şöyledir:

"Kanunda yazılı olan hâller saklı kalmak üzere, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilir. Ancak, gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafi veya vekil dinlenir."

32. 25/7/2018 tarihli ve 7145 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen geçici 19. madde şöyledir:

"Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle; 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar veya örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından:

...

c) 1. Tutukluluğa itiraz ve tahliye talepleri dosya üzerinden karara bağlanabilir.

2. Tahliye talepleri en geç otuzar günlük sürelerle tutukluluğun incelenmesi ile birlikte dosya üzerinden karara bağlanabilir.

3. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 108 inci maddesi uyarınca yapılan tutukluluğun incelenmesi en geç, otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden, doksanar günlük sürelerle kişi veya müdafi dinlenilmek suretiyle resen yapılır."

33. 25/3/2020 tarihli ve 7226 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesi şöyledir:

"(1) Covid-19 salgın hastalığının ülkemizde görülmüş olması sebebiyle yargı alanındaki hak kayıplarının önlenmesi amacıyla;

a) Dava açma, icra takibi başlatma, başvuru, şikâyet, itiraz, ihtar, bildirim, ibraz ve zamanaşımı süreleri, hak düşürücü süreler ve zorunlu idari başvuru süreleri de dâhil olmak üzere bir hakkın doğumu, kullanımı veya sona ermesine ilişkin tüm süreler; 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile usul hükmü içeren diğer kanunlarda taraflar bakımından belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim tarafından tayin edilen süreler ile arabuluculuk ve uzlaştırma kurumlarındaki süreler 13/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden,

b) 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile takip hukukuna ilişkin diğer kanunlarda belirlenen süreler ve bu kapsamda hâkim veya icra ve iflas daireleri tarafından tayin edilen süreler; nafaka alacaklarına ilişkin icra takipleri hariç olmak üzere tüm icra ve iflas takipleri, taraf ve takip işlemleri, yeni icra ve iflas takip taleplerinin alınması, ihtiyati haciz kararlarının icra ve infazına ilişkin işlemler 22/3/2020 (bu tarih dâhil) tarihinden, itibaren 30/4/2020 (bu tarih dâhil) tarihine kadar durur. Bu süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden itibaren işlemeye başlar. Durma süresinin başladığı tarih itibarıyla, bitimine on beş gün ve daha az kalmış olan süreler, durma süresinin sona erdiği günü takip eden günden başlamak üzere on beş gün uzamış sayılır. Salgının devam etmesi halinde Cumhurbaşkanı durma süresini altı ayı geçmemek üzere bir kez uzatabilir ve bu döneme ilişkin kapsamı daraltabilir. Bu kararlar Resmî Gazete'de yayımlanır.

(2) Aşağıdaki süreler bu maddenin kapsamı dışındadır:

a) Suç ve ceza, kabahat ve idari yaptırım ile disiplin hapsi ve tazyik hapsi için kanunlarda

düzenlenen zamanaşımı süreleri.

b) 5271 sayılı Kanunda düzenlenen koruma tedbirlerine ilişkin süreler.

c) 6100 sayılı Kanunda düzenlenen ihtiyati tedbiri tamamlayan işlemlere ilişkin süreler.

(3) 2004 sayılı Kanun ile takip hukukuna ilişkin diğer kanunlar kapsamında;

a) İcra ve iflas daireleri tarafından mal veya haklara ilişkin olarak ilan edilmiş olan satış gününün durma süresi içinde kalması halinde, bu mal veya haklar için durma süresinden sonra yeni bir talep aranmaksızın icra ve iflas dairelerince satış günü verilir. Bu durumda satış ilanı sadece elektronik ortamda yapılır ve ilan için ücret alınmaz,

b) Durma süresi içinde rızaen yapılan ödemeler kabul edilir ve taraflardan biri, diğer tarafın lehine olan işlemlerin yapılmasını talep edebilir,

c) Konkordato mühletinin alacaklı ve borçlu bakımından sonuçları, durma süresince devam eder,

ç) İcra ve iflas hizmetlerinin aksamaması için gerekli olan diğer tedbirler alınır.

(4) Durma süresince duruşmaların ve müzakerelerin ertelenmesi de dâhil olmak üzere alınması gereken diğer tüm tedbirler ile buna ilişkin usul ve esasları;

a) Yargıtay ve Danıştay bakımından ilgili Başkanlar Kurulu,

b) İlk derece adli ve idari yargı mercileri ile bölge adliye ve bölge idare mahkemeleri bakımından Hâkimler ve Savcılar Kurulu,

c) Adalet hizmetleri bakımından Adalet Bakanlığı,

belirler."

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme Metinleri

34. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Özgürlük ve güvenlik hakkı" kenar başlıklı 5. maddesinin (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yakalama veya tutulma nedeniyle özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, özgürlük kısıtlamasının yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar vermesi ve yasaya aykırı görülmesi halinde, kendisini serbest bırakması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir."

35. Sözleşme'nin 5. maddesinin (5) numaralı fıkrası şöyledir:

"Bu madde hükümlerine aykırı olarak yapılmış bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkesin tazminat istemeye hakkı vardır."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

36. Karaosmanoğlu ve Özden/Türkiye (B. No: 4807/08, 17/6/2014, §§ 76-78) davasında başvurucular sulh ceza mahkemesi hâkimi tarafından ifadelerinin alınmasının ardından 2/8/2007 tarihinde tutuklanmış ve davanın başlamasından sonra yani ilk duruşma sırasında 22/1/2008 tarihinde hâkim önüne çıkarılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) bütün bu süre boyunca başvuruculara tutuklanmaları hakkında karar vermeye yetkili hâkimlerin önüne çıkarılmadıklarını, gerek tahliye taleplerinin gerekse itirazlarının hâkim

önüne çıkarılmaksızın incelendiğini tespit etmiştir. AİHM, tutukluluğa karşı yapılan itirazı değerlendirecek olan hâkimin önünde dinlenme hakkının makul aralıklarla kullanılabilmesi gerektiğini hatırlatmış; somut olayda ileri sürülen durum gibihâkim önüne çıkarılmadan geçen yaklaşık altı ayın makul olarak nitelendirilemeyeceğini belirterek Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

37. AİHM, Erişen ve diğerleri/Türkiye (B. No: 7067/06, 3/4/2012, § 53) davasında da 2 ay 13 gün ve 4 aydan fazla süre boyunca mahkeme huzuruna çıkarılmamanın Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasında öngörülen hâkim önünde düzenli aralıklarla dinlenme hakkıyla uyumlu olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Deniz Seki/Türkiye (B. No: 44695/09, 21/6/2016, §§ 17-19) kararında AİHM 24/2/2009 tarihinde tutuklanan ve yaklaşık yedi ay sonra ilk kez 1/10/2009 tarihinde mahkeme huzuruna çıkarılan başvurucunun Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasındaki haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

38. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

39. Başvurucu, dosya üzerinden yapılan tutukluluk incelemelerinde ve tutukluluk hâlinin devamına ilişkin kararlara yaptığı itirazın reddi kararlarında kendisinin ve müdafiinin dinlenmeksizin dosya üzerinden karar verildiğini belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu yargılamayı yapan Mahkemenin 24/3/2020 tarihinde resen duruşma açarak kendisinin ve müdafiinin yokluğunda tutukluluk hâlini devam ettirdiğini belirtmiş; ayrıca duruşmada 21/4/2020, 20/5/2020 ve 2/6/2020 tarihlerinde de tutukluluk durumunun dosya üzerinden incelendiğinden yakınmıştır. Başvurucuya göre kanunda belirtilen doksan günlük süreden daha fazla bir süre tutukluluk incelemelerinin duruşmasız yapılmasına karar verilmesi, tutukluluğa ilişkin itirazlarının etkili şekilde incelenmediğini göstermektedir.

40. Bakanlık görüşünde öncelikle Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatlarına atıfla başvurucunun bireysel başvuruda bulunduktan sonra duruşmaya katılarak tutukluluğuna ilişkin savunmalarını mahkeme önünde ileri sürebildiği belirtilerek 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde düzenlenen tazminat davasının başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu, dolayısıyla söz konusu şikâyet yönünden başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik kararı verilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

41. Bakanlık görüşünde ayrıca Anayasa Mahkemesince esastan inceleme yapılacak olması durumunda 3713 sayılı Kanun'un geçici 19. maddesi uyarınca tutukluluk incelemelerinin otuz günde bir dosya üzerinden yapılabileceği yönünde bir düzenleme olduğuna, bununla birlikte anılan düzenlemeye göre tutukluluk incelemelerinin en geç doksan günde bir duruşmalı olarak yapılması gerektiğine değinildikten sonra somut olayda başvurucunun şikâyetine konu dönemde Mahkemece 6/3/2020 tarihinde başvurucunun tutukluluk durumunun duruşma açılarak incelendiği, sonrasında salgın hastalık nedeniyle alınan tedbirler kapsamında -daha önce belirlenen duruşma günü beklenmeksizin- 24/3/2020 tarihinde resen duruşma açılarak başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına karar verildiği, bu tarihten sonra başvurucunun tutukluluk incelemelerinin dosya üzerinden yapıldığı, 2/6/2020 tarihinde ise Mahkemece duruşma açıldığı ve başvurucunun duruşmaya katılarak

savunmalarını ileri sürme imkânı elde ettiği belirtilerek -somut olayın kendine özgü şartları da dikkate alındığında- başvurucunun şikâyetinin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiği ileri sürülmüştür.

42. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevabında başvuru formundakine benzer iddialarda bulunmuştur.

B. Değerlendirme

43. 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."

44. 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). Somut olayda başvurucu, yargılamayı yapan Mahkemece tutukluluk incelemelerinin uzun bir süre duruşmasız yapılması nedeniyle tutukluluğa ilişkin itirazlarını etkili şekilde ileri süremediğinden şikâyet etmiştir. Bu itibarla başvurucunun şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamında incelenmesi gerekir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

a. Başvuru Yollarının Tüketilmesi Bakımından

45. Başvurucunun tutukluluk durumunun incelendiği dönemde geçerli olan 7145 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 3713 sayılı Kanun'a eklenen geçici 19. maddeye göre tutukluluk incelemelerinin en geç doksanar günlük sürelerle kişi veya müdafi dinlenilmek suretiyle yapılacağı belirtilmiştir. Şikâyete konu süreçte başvurucunun tutukluluk incelemesinin en geç seksen altı gün sonra duruşmalı olarak incelendiği görülmüştür.

46. Öte yandan Anayasa Mahkemesince Tarık Korkmaz (B. No: 2019/13057, 9/7/2020) kararında; olağanüstü hâl döneminde uzun süre hâkim/mahkeme önüne çıkamama şikâyetinin incelendiği Erdal Tercan ([GK], 2016/15637, 12/4/2018) ve Salih Sönmez (B. No: 2016/25431, 28/11/2018) kararlarına değinildikten sonra olağan dönemde tutukluluk incelemelerinin duruşmasız incelenebileceğine dair azami bir süre belirlenmesinin söz konusu olmadığı, dolayısıyla somut olaydaki durumun anılan kararlardan farklı olduğu belirtilerek mevzuata uygun şekilde gerçekleşen duruşmasız inceleme yönünden tazminat yoluna başvurmanın etkisiz olacağı değerlendirilmiş ve 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun tüketilmesine gerek olmadığı sonucuna varılmıştır (Tarık Korkmaz, § 103). Kanun'da belirtilen süre içinde tutukluluk incelemesinin duruşmalı yapıldığı anlaşılan somut olayda anılan karardan farklı değerlendirme yapmayı gerektiren bir durum söz konusu değildir.

b. Başvuru Süresi Bakımından

47. Anayasa Mahkemesi benzer şikâyetlere ilişkin yaptığı incelemelerde tutukluluk incelemelerinin hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılması şeklindeki müdahalenin kişinin mahkeme/hâkim önüne çıkarılmasıyla sona ereceğini belirterek bu durumda bireysel başvurunun en geç tutuklunun mahkeme önüne çıkarılmasından itibaren otuz gün içinde yapılması gerektiği sonucuna varmıştır (Tarık Korkmaz, § 95).

48. Somut olayda başvurucunun Mahkemece 21/4/2020 tarihinde dosya üzerinden yapılan

inceleme sonunda verilen tutukluluk hâlinin devamına ilişkin karara karşı yaptığı itirazın İstanbul 29. Ağır Ceza Mahkemesince 6/5/2020 tarihinde yine dosya üzerinden incelenmek suretiyle kesin olarak reddedilmesinden sonra 14/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunduğu görülmüştür. Dolayısıyla başvurucunun -henüz duruşmaya çıkarılmadan- müdahale devam ederken başvuruda bulunduğu anlaşılmıştır. Bu itibarla başvurunun süresinde olduğunun kabul edilmesi gerekir.

49. Bu itibarla 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

50. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca hürriyeti kısıtlanan kişi kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı hâlinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir (Mehmet Haberal, B. No: 2012/849, 4/12/2013, § 122).

51. Serbest bırakılmak amacıyla yetkili yargı merciine yapılması gereken başvurudan söz edildiğinden anılan hakkın uygulanması ancak talep hâlinde söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla burada belirtilen bir yargı merciine başvurma hakkı, suç isnadıyla hürriyetinden yoksun bırakılan kimseler bakımından tahliye talebinin yanı sıra tutuklama, tutukluluğun devamı ve tahliye talebinin reddi kararlarına karşı yapılan itirazların incelenmesi sırasında da uygulanması gereken bir güvencedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 328).

52. Bununla birlikte 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesine göre şüpheli veya sanığın talebi olmaksızın tutukluluğun resen incelenmesi durumunda hürriyeti kısıtlanan kişiye tanınan yargı merciine başvurma hakkı kapsamında bir değerlendirme yapılmadığından bu incelemeler Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası kapsamına dâhil değildir (Firas Aslan ve Hebat Aslan, B. No: 2012/1158, 21/11/2013, § 32; Faik Özgür Erol ve diğerleri, B. No: 2013/6160, 2/12/2015 § 24).

53. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında, serbest bırakılmayı sağlamak amacıyla başvurulacak yerin bir yargı mercii olması öngörüldüğünden işin doğası gereği burada yapılacak incelemenin yargısal bir niteliği bulunmaktadır. Yargısal nitelikteki bu inceleme sırasında adil yargılanma hakkının tutmanın niteliğine ve şartlarına uygun güvencelerinin sağlanması gerekir. Bu bağlamda tutukluluk hâlinin devamının veya serbest bırakılma taleplerinin incelenmesinde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine riayet edilmelidir (Hikmet Yayğın, B. No: 2013/1279, 30/12/2014, §§ 29, 30).

54. Silahların eşitliği ilkesi, davanın taraflarının usul hakları bakımından aynı şartlara 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 gelmektedir. Çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını, bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirir (Bülent Karataş, B. No: 2013/6428, 26/6/2014, §§ 70, 71).

55. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasından kaynaklanan temel güvencelerden biri de tutukluluğa karşı itirazın hâkim önünde yapılan duruşmalarda etkin olarak incelenmesi

hakkıdır. Zira hürriyetinden yoksun bırakılan kimsenin bu duruma ilişkin şikâyetlerini, tutuklanmasına dayanak olan delillerin içeriğine veya nitelendirilmesine yönelik iddialarını, lehine ve aleyhine olan görüş ve değerlendirmelere karşı beyanlarını hâkim/mahkeme önünde sözlü olarak dile getirebilme imkânına sahip olması tutukluluğa itirazını çok daha etkili bir şekilde yapmasını sağlayacaktır. Bu nedenle kişi, bu haktan düzenli bir şekilde yararlanarak makul aralıklarla dinlenilmeyi talep edebilmelidir (Firas Aslan ve Hebat Aslan, § 66; Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, B. No: 2015/9756, 16/11/2016, § 267; Aydın Yavuz ve diğerleri, § 333).

56. Anılan güvencenin bir yansıması olarak 5271 sayılı Kanun'un 105. maddesinde, şüpheli veya sanığın soruşturma ve kovuşturma evrelerinde salıverilme talepleri karara bağlanırken duruşmada karar verilecek ise Cumhuriyet savcısının yanı sıra şüpheli, sanık veya müdafinin görüşünün alınacağı belirtilmiş; aynı Kanun'un 108. maddesinde ise soruşturma evresinde şüphelinin tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda karar verilirken şüpheli veya müdafiinin dinlenilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Öte yandan Kanun'un 101. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile 267. maddesine göre resen ya da talep üzerine tutukluluk hakkında verilmiş tüm kararlar, mahkeme önünde itiraza konu olabilmektedir (Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri, § 269). Tutukluluğa ilişkin kararların itiraz incelemesi bakımından aynı Kanun'un 271. maddesinde itirazın kural olarak duruşma yapılmaksızın karara bağlanacağı ancak gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafi veya vekilin dinlenebileceği düzenlemesine yer verilmiştir. Buna göre tutukluluk incelemelerinin ya da tutukluluğa ilişkin itiraz incelemelerinin duruşma açılarak yapılması hâlinde şüpheli, sanık veya müdafiinin dinlenilmesi gerekmektedir (Aydın Yavuz ve diğerleri, § 334).

57. Ancak tutukluluğa ilişkin verilen her kararın itirazının incelenmesinde veya her tahliye talebinin değerlendirilmesinde duruşma yapılması ceza yargılaması sistemini işlemez hâle getirebilecektir. Bu nedenle Anayasa'da öngörülen inceleme usulüne ilişkin güvenceler, duruşma yapmayı gerektirecek özel bir durum olmadığı sürece tutukluluğa karşı yapılacak itirazlar için her durumda duruşma yapılmasını gerektirmez (Firas Aslan ve Hebat Aslan, § 73).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

58. Başvurucu; tutukluluk incelemelerinin ve tutukluluk hâlinin devamına ilişkin kararlara yaptığı itirazların kendisi ve müdafii dinlenmeksizin, duruşma yapılmadan dosya üzerinden değerlendirilmesi nedeniyle tutukluluğa dair itirazlarını etkili şekilde ileri süremediğini iddia etmektedir.

59. Bu bağlamda öncelikle başvurucunun hukuki durumunun tespitini yapmak gerekir. Başvurucunun tutukluluk durumunun incelendiği dönemde geçerli olan 7145 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 3713 sayılı Kanun'a eklenen geçici 19. maddeye göre başvurucunun da tutuklanmasına neden olan terör örgütü üyeliği suçu bakımından tutukluluğa itiraz ve tahliye taleplerinin dosya üzerinden karara bağlanabileceği, tahliye taleplerinin en geç otuzar günlük sürelerle tutukluluğun incelenmesi ile birlikte dosya üzerinden değerlendirilebileceği, 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesi uyarınca yapılan tutukluluk incelemesinin en geç otuzar günlük sürelerle dosya üzerinden, doksanar günlük sürelerle kişi veya müdafi dinlenilmek suretiyle resen yapılacağı belirtilmiştir. Böylecekanun koyucu bu düzenleme ile tutukluluk incelemelerinin duruşmasız yapılabilmesi bakımından doksan günlük azami bir süre belirleyerek tutukluluk incelemelerinde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerini teminat altına almıştır.

60. Dolayısıyla 3713 sayılı Kanun'un geçici 19. maddesindeki suçlar bakımından 5271 sayılı Kanun'un 108. maddesi uyarınca resen yapılan tutukluluk incelemeleri de Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası kapsamında kalmaktadır. Kaldı ki başvurucu, tutukluluğun devamına dair kararlara yaptığı itirazların duruşma yapılmadan incelendiğinden de şikâyet etmektedir. Tutukluluğun devamı kararlarına karşı yapılan itirazların incelenmesinin Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasındaki güvence kapsamında olduğu konusunda ise herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

61. Diğer taraftan salgın hastalık nedeniyle alınan tedbirlere dair düzenlemeler içeren 7226 sayılı Kanun'da, 5271 sayılı Kanun'da düzenlenen koruma tedbirlerine ilişkin sürelerin kapsam dışı bırakıldığı, ayrıca duruşmaların ve müzakerelerin ertelenmesi de dâhil olmak üzere alınması gereken diğer tüm tedbirler ile buna ilişkin usul ve esaslar konusunda Yargıtay ve Danıştay bakımından ilgili başkanlar kuruluna, ilk derece adli ve idari yargı mercileri ile bölge adliye ve bölge idare mahkemeleri bakımından Hâkimler ve Savcılar Kuruluna, adalet hizmetleri bakımından ise Bakanlığa yetki verildiği görülmektedir. Buna rağmen söz konusu Kanun'da tutuklu işlere ilişkin olarak doğrudan herhangi bir düzenleme yapılmamıştır. Dolayısıyla bu dönemde getirilen yasal düzenlemeler başvurucunun tutukluluk durumunun incelenmesine dair sürelerde bir değişiklik yapmamıştır. Yani başvurucunun tutukluluk durumunun 7145 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle 3713 sayılı Kanun'a eklenen geçici 19. madde uyarınca en geç doksan günde bir duruşmalı olarak yapılması gerekmektedir.

62. Somut olayda yargılamayı yapan Mahkemenin 24/3/2020 tarihinde resen duruşma açarak başvurucunun ve müdafiinin yokluğunda başvurucunun tutukluluk hâlinin devamına, 21/4/2020, 20/5/2020 ve 2/6/2020 tarihlerinde de tutukluluk incelemesinin duruşma açılmadan yapılmasına karar verdiği görülmüştür. Mahkeme bu kapsamda daha önce alınan karar uyarınca 21/4/2020 ve 20/5/2020 tarihlerinde başvurucunun tutukluluk durumunu dosya üzerinden inceleyerek tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Bununla birlikte Mahkeme 2/6/2020 tarihinde tutukluluk incelemesi için duruşma açmış ve bu duruşmaya başvurucunun müdafii bizzat, başvurucu ise SEGBİS yoluyla katılarak tutukluluğa ilişkin savunmalarını ileri sürmüştür. Buna göre başvurucu en son duruşmalı incelemenin yapıldığı 6/3/2020 tarihinden 2 ay 26 gün (seksen altı gün) sonra hâkim önüne çıkmıştır. Dolayısıyla başvurucunun tutukluluk durumunun kanunda belirlenen doksan gün içinde duruşma açılmak suretiyle incelendiği anlaşılmıştır. Bu itibarla kanuna açıkça aykırı bir durum söz konusu değildir.

63. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi koruma tedbirleriyle ilgili sürelere ilişkin şikâyetleri incelerken yasal mevzuatta belirtilen süreleri dikkate almakla birlikte mevzuatta yer alan sürelerin veya somut olaydaki sürenin makul olup olmadığı konusunda anayasal bir değerlendirme yapmak durumundadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi aşağıda değinilen kararlarda somut olaydaki sürelerin makul olup olmadığını değerlendirmiştir.

64. O hâlde başvurucunun mevzuata uygun şekilde en geç 2 ay 26 gün sonra mahkeme önüne çıkarılmasının somut olayın şartlarında makul olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

65. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi Aydın Yavuz ve diğerleri (aynı kararda bkz. §§ 326-359) kararında; 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü ve sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl döneminde ortaya çıkan şartları dikkate alarak darbe teşebbüsü, FETÖ/PDY ve terörle ilgili suçlardan dolayı tutuklanan kişilerin tutukluluk incelemelerinin

belirli bir süre boyunca (8 ay 18 gün) duruşmasız olarak yapılmasının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasıyla bağdaşmasa da olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemde temel hak ve özgürlüklerin güvence rejimini düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru görülebileceğini belirtmiştir. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi Erdal Tercan kararında aynı kapsamda yaptığı incelemede darbe teşebbüsünden sonraki süreçte darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olan FETÖ/PDY veya terörle bağlantılı suçlardan tutuklanan kişilerin tutukluluk incelemelerinin 18 ayı aşan bir süre hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının olağanüstü hâl döneminde de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (Erdal Tercan, §§ 229-251).

66. Öte yandan Anayasa Mahkemesi Mehmet Halim Oral (B. No: 2012/1221, 16/10/2014, § 53) ve Ferit Çelik (B. No: 2012/1220, 10/12/2014, § 53) kararlarında başvuruculaların tutukluluk durumunun 7 ay 2 gün, Ulaş Kaya ve Adnan Ataman (B. No: 2013/4128, 18/11/2015, § 61) kararında ise 3 ay 17 gün, İbrahim Soylu (B. No: 2015/14648, 23/1/2019, § 36) kararında 13 ay boyunca duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden yapılan incelemeler sonucunda verilen kararlar ile devam ettirilmesinin olağan dönemde Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

67. Anayasa Mahkemesi yakın zamanda verdiği Tarık Korkmaz kararında ise olağan dönemde tutukluluk incelemelerinin duruşmasız yapılabileceğine dair azami bir süre belirlenmesinin söz konusu olmadığını belirterek tutukluluk incelemelerinin mevzuata uygun şekilde 1 ay 26 gün boyunca hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılmasının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal etmediği sonucuna varmıştır (Tarık Korkmaz, § 107).

68. Anayasa Mahkemesi müdahalenin dayanağı olan kuralın iptal talebine ilişkin olarak yaptığı incelemede söz konusu kural uyarınca şüpheli veya sanığın tutuklamaya ilişkin beyan ve delillerini mahkeme huzurunda sunamadan doksan gün süreyle özgürlüğünden yoksun bırakılabileceğini belirterek şüpheli veya sanığın makul olarak değerlendirilemeyecek bir süreyle tahliye talebini mahkeme önünde sözlü olarak dile getirme imkânından yoksun bırakılmasının Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasında düzenlenen tutukluluğa ilişkin iddia ve savunmaların makul bir sürede mahkeme önünde dile getirilmesi güvencesiyle bağdaşmadığı ve müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varmış, kuralın Anayasa'nın 13. ve 19. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptaline karar vermiştir (AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, §§ 316-338).

69. AİHM ise Erişen ve diğerleri/Türkiye kararında, tutukluluğa ilişkin itirazların 2 ay 13 günlük süre boyunca şüpheli dinlenilmeden reddedilmesini Sözleşme'nin 5. maddesinin (4) numaralı fıkrasının ihlali olarak değerlendirmiştir (Erişen ve diğerleri/Türkiye, §§ 51-54).

70. Öte yandan somut olayda başvurucu ile birlikte seksen üç kişi hakkında FETÖ/PDY ile bağlantılı çeşitli suçlardan yargılama yapılmıştır. Söz konusu davanın örgütün yapısı ve sanık sayısının fazla olması nedeniyle karmaşık bir dava olduğu konusunda tereddüt bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi davanın karmaşıklığı, sanık ve müşteki sayısının fazla olması gibi hususları tutukluluk süresinin veya yargılamanın uzun sürmesi gibi şikâyetlerle ilgili olarak değerlendirmeye esas almasına rağmen -yukarıda değinilen kararlardan da açıkça anlaşılacağı üzere- uzun süre hâkim veya mahkeme önüne çıkamama şikâyetlerine ilişkin incelemelerinde anılan hususlardan bağımsız bir değerlendirme yapmıştır. Ancak bu durum, somut olayın şartlarının hiçbir şekilde dikkate alınmayacağı anlamına gelmez; diğer yandan tutukluluk incelemesi amacıyla duruşma

açılması hâlinde söz konusu duruşmaya tüm sanıkların veya tarafların katılmasını gerektirmez. Mahkeme sadece tutuklu kişilerin katılımını sağlamak suretiyle duruşmalı tutukluluk incelemesini yapabilecektir. Nitekim somut olayda da duruşmalı tutukluluk incelemeleri sadece tutuklu sanık ve müdafiinin katılımıyla gerçekleştirilmiştir.

71. Yine salgın hastalık nedeniyle her ne kadar bizzat katılım yoluyla duruşma açmanın duruşmaya katılanlar ve toplum sağlığı yönünden bir kısım sakıncası bulunsa da duruşmaların SEGBİS yoluyla yapılmasının aynı derecede sakıncalı olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir. Nitekim yapılan düzenlemeler kapsamında da tutuklu işler bakımından duruşmaların SEGBİS yoluyla yapılması konusunda herhangi bir kısıtlama öngörülmemiştir. Ayrıca başvurucunun da SEGBİS yoluyla duruşma yapılması konusunda herhangi bir itiraz ileri sürmediği anlaşılmıştır.

72. Sonuç olarak başvurucunun şikâyete konu süreçte tutukluluğuna yönelik itirazlarını, tutuklanmasına 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 getirmesi mümkün olmamıştır. Dolayısıyla başvurucunun tutukluluk durumunun iki ayı aşan bir süre boyunca duruşmasız olarak incelenmesi olağan dönemde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile bağdaşmamaktadır.

73. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamındaki kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. Giderim

74. 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."

75. 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).

76. 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).

77. Başvurucu, tazminat talebinde bulunmamıştır.

78. Başvuruda, tutukluluğun iki ayı aşan bir süre boyunca hâkim/mahkeme önüne çıkarılmaksızın dosya üzerinden yapılan incelemeler sonrasında verilen kararlarla sürdürülmesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bununla birlikte başvurucunun tutukluluk incelemesi kapsamında karar tarihi itibarıyla hâkim/mahkeme önüne çıkarıldığı görülmüştür. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir hususun bulunmadığı anlaşılmıştır.

79. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Tutukluluk incelemesinin hâkim/mahkeme önünde makul aralıklarla yapılmadığına ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Tutukluluk incelemesinin hâkim/mahkeme önünde makul aralıklarla yapılmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrasının İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 28. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2019/3) GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MESUT BAĞCI

B. No: 2020/22345 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/22345

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MESUT BAĞCI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/22345)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Mesut BAĞCI

Vekili : Av. Ekin YETER MORAY

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ifadeleri mahkûmiyet kararında belirleyici ölçüde delil olarak kullanılan tanığın duruşmada sorgulanamaması nedeniyle tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 2/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne, tanık sorgulama hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan şikâyetin ise 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. 1986 doğumlu olan başvurucu, olayların meydana geldiği tarihte Marmara Üniversitesi İletişim Fakültesinde (Fakülte) öğrencidir.

6. Başvurucunun da aralarında olduğu bazı öğrencilerin Fakültenin Nişantaşı Kampüsü'nde 5/6/2012 tarihinde PKK terör örgütü lehine sloganlar atarak İ.H.Ç. isimli öğrenciye saldırdığı, İ.H.Ç.nin kafasına sert bir cisimle vurularak ve tekme atılarak yaralandığı iddia edilmiştir. Adli rapora göre İ.H.Ç. basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralanmıştır.

7. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (TMK 10. madde ile görevli) (Başsavcılık) olayla ilgili soruşturma başlatmıştır.

8. Soruşturma kapsamında İ.H.Ç.nin müşteki sıfatıyla beyanına başvurulmuştur. İ.H.Ç. 5/6/2012 tarihinde kollukta verdiği beyanında özetle, Fakültenin Gazetecilik Bölümünde öğrenci olduğunu, sınav nedeniyle Fakültede bulunduğu olay tarihinde sınavın bitmesi üzerine derslikten çıkıp koridorda yürüdüğü sırada aralarında başvurucunun da olduğu, PKK terör örgütünün propagandasını yapan bir grup öğrencinin fiziksel saldırısına uğradığını ifade etmiştir. İ.H.Ç. beyanında bir kişinin kafasına sert bir cisimle arkadan vurması üzerine yere düştükten sonra başvurucunun kendisine tekme attığını ileri sürmüştür. İ.H.Ç.nin 5/6/2012 tarihli beyanının ilgili kısmı şöyledir:

"05. 06.2012 günü saat: 12.20'de Marmara üniversitesi Nişantaşı kampüsüne geldim. Saat: 12.30'da Masa Üstü Yayıncılık dersinde final sınavım olduğu için sınav salonum olan İletişim Fakültesi ana bina en üst kat 405 nolu salonda sınava girdim. Saat: 12.50 sıralarında sınav bittiği için sınav salonundan çıkarak aynı katta koridorun sonunda bulunan erkekler tuvaletine gitmek için ilerlediğim sırada okulda daha önceki olaylardan tanıdığım ve kendilerini DYG (Demokratik Yurtsever Gençlik)'li olarak tanıtan, üniversite içerisinde PKK terör örgütünün propagandasını yapan yaklaşık 6-7 kişilik bir grup gördüm. Ancak fazla dikkate almayarak tuvalete doğru ilerlemeye devam ettiğim esnada; arkamdan sert bir cisim ile kafama çok sert bir şekilde vuruldu ve ben sersemleyerek yere düştüm. Gözlerimi açtığımda yukarıda bahsetmiş olduğum DYG'li grup içerisinde bulunan ve daha önceden de tanıdığım [M.A.] isimli şahıs elinde yaklaşık yarım metre boyunda kalın bir sopa ile kafama vurmaya devam ediyor, yine bende yukarıda bahsetmiş olduğum DYG'li grup içerisinde bulunan ve daha önceden de tanıdığım Mesut BAĞCI [başvurucu] isimli şahısta karnıma tekme atıyor ve iki şahısta Biji Serok Apo şeklinde slogan atıyorlardı ... Ben merdivenlerden kaçmakta iken bu şahıslar bu iş burda bitmeyecek görüşeceğiz seninle şeklinde bağırıyorlardı. Bu esnada kafamda bir sıcaklık hissettim, elimle kafamı kontrol ettiğimde kafamın kanadığını gördüm. Bu binadan çıkarak bahçe giriş kapısında bulunan güvenlik kulübesine doğru kaçmaya başladım. Tam bu esnada arkamı döndüğümde Mesut BAĞCI isimli şahsı gördüm. Tekrar üstüme doğru geldiğini görünce Mesut BAĞCI isimli şahsı itekledim ve bu esnada güvenlikçiler araya girerek beni kurtardı. ...Müştekiye ifade tutanağının 3.sayfasında bulunan fotoğraflar gösterilerek sorulduğunda, ... 'İfademde bahsettiğim Mesut BAĞCI isimli şahıstır.' şeklinde beyanda bulunmuş... [tur.]

9. Soruşturma sonucunda başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlediği, terör örgütü propagandası yaptığı ve İ.H.Ç.yi kasten yaraladığı iddialarıyla Başsavcılık 28/6/2013 tarihinde iddianame düzenlemiş; iddianamede başvurucunun PKK terör örgütünün gençlik yapılanması olarak bilinen Demokratik Yurtsever Gençlik (DYG) isimli gruba mensup olduğunu iddia etmiştir. Başsavcılık, müşteki İ.H.Ç.nin yukarıda yer alan beyanlarına, başvurucunun ikametgâhında yapılan aramada ele

geçirilen bazı örgütsel dokümanlara, olay sırasında Fakültede bulunan B.B. ve F.Y. isimli tanıkların olaya karışan grubun içinde başvurucuyu da gördükleri yönündeki beyanlarına delil olarak dayanmıştır. Tanıkların müşteki İ.H.Ç.nin uğradığı iddia edilen fiziksel saldırı anına ilişkin başvurucu aleyhinde herhangi bir beyanları yoktur.

10. İstanbul 23. Ağır Ceza Mahkemesinde (TMK 10. madde ile görevli) açılan kamu davasında 8/7/2013 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda İ.H.Ç.nin ve diğer tanıkların beyanlarının alınması için duruşmada dinlenmelerine, duruşmanın 12/12/2013 tarihinde yapılmasına karar verilmiştir.

11. Başvurucunun hazır edilemediği duruşmanın 12/12/2013 tarihli ilk celsesinde tanık F.Y. dinlenmiştir. F.Y. beyanında özetle Fakültede güvenlik amiri olduğu sırada olayın meydana geldiğini, olay tarihinde kafasından yaralı olduğunu gördüğü İ.H.Ç.yi hastaneye götürmek istediği sırada başvurucunun saldırma niyetiyle üstlerine doğru gelmesi üzerine duruma engel olmaya çalıştığını ifade etmiştir.

12. Bu arada mevzuat değişikliği nedeniyle 10/3/2014 tarihinde Devir Tutanağı düzenlenerek dava dosyasının görevli ve yetkili İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesine (Mahkeme) gönderilmesine karar verilmiştir.

13. Mahkemece duruşmanın ilk celsesi 4/4/2014 tarihinde yapılmıştır. Daha önce hakkında yakalama emri düzenlenen başvurucu, Van'da yakalanarak Van 1. Ağır Ceza Mahkemesinin duruşma salonunda hazır edilmiş, ilk celseye buradan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Başvurucu; müdafiinin de hazır bulunmasıyla yaptığı savunmasında özetle suçlamaları kabul etmediğini, Fakültenin her yerinde güvenlik kameralarının bulunduğunu belirterek olay anını gösteren güvenlik kamerası görüntülerinin dava dosyasına getirtilmesi hâlinde müştekiye saldıran kişinin kendisi olmadığının rahatlıkla görülebileceğini ileri sürmüştür. Başvurucu müdafii de olay yerini gösteren kamera kayıtlarının toplanmasını talep etmiştir.

14. Mahkeme; güvenlik kamerası kayıtlarının toplanmasına ilişkin talebinin daha sonra değerlendirilmesine, müşteki İ.H.Ç.nin duruşmada dinlenmesi için kendisine davetiye çıkarılmasına karar vererek duruşmayı ertelemiştir.

15. Mahkemece 4/4/2014 ile 19/2/2019 tarihleri arasında toplam on altı celsede tamamlanan duruşma süresince, hakkında birçok kez zorla getirilme müzekkeresi de düzenlenmiş olan müşteki İ.H.Ç. ile irtibat kurulamamış, bu nedenle İ.H.Ç.nin tanık olarak dinlenilmesinden vazgeçilmiştir. Ayrıca duruşma tutanaklarının incelenmesinden başvurucu ve müdafiinin kamera kayıtlarının toplanması yönündeki talepleri hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığı anlaşılmıştır.

16. Mahkeme 19/2/2019 tarihinde başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme, terör örgütü propagandası yapma ve mağdur İ.H.Ç.ye karşı kasten yaralama suçlarından hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiş, gerekçeli kararda duruşmada dinlenemeyen müşteki İ.H.Ç.nin soruşturma evresinde başvurucu aleyhinde verdiği "kendisine fiziksel saldırıda bulunan kişilerden birinin de başvurucu olduğu" yönündeki beyanlarına delil olarak dayanmıştır. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"... sanık Mesut BAĞCI'nın Marmara Üniversitesi içinde DYG (Demokratik Yurtsever Gençlik) olarak adlandırılan grupta faaliyet gösterdiği, DYG'nin PKK/KCK terör örgütünün genel çatı yapılanması Türkiye yürütmesince belirlenen hedef ve stratejiye uygun olarak

alınan kararlar doğrultusunda Türkiye genelinde eylem ve faaliyetlerde bulunan örgütün gençlik yapılanması olduğu, sanığın beraberindekiler ile birlikte ülkücü grup olarak bilinen diğer gruplarla çatışma halinde oldukları, bu kapsamda müşteki [İ.H.Ç.nin] 05.06.2012 günü saat 12:20 sıralarında Marmara Üniversitesi Nişantaşı Kampüsündeki İletişim Fakültesi ana binasında sınav çıkışında koridordaki tuvalete gitmek için ilerlediği sırada arkadan bir şahsın sert bir cisimle başına vurduğu, darbenin etkisiyle yere düşmesi sonrasında da DYG'li grup içinde bulunduğunu söylediği şahıslardan sanık Mesut BAĞCI'nın da karnına tekme attığı, sanığın bu sırada 'biji serok Apo' şeklinde bağırıp sloganlar attığı, alınan doktor raporuna göre müştekinin basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte yaralandığı, müştekinin sanık Mesut BAĞCI'yı teşhis ettiği, alınan tanık beyanlarının da iddiaları doğruladığı, sanığın kaldığı evde yapılan aramalarda örgütsel nitelikte görüntüler ve örgüt mensubu [M.D.]'a ait poster ele geçirildiği anlaşılmıştır.

Her ne kadar sanık üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini savunmuş ise de, müşteki beyanı doktor raporu, tanık beyanları, aramada ele geçen materyaller, sanığın yaralama esnasında slogan attığı ve tüm dosya içeriği dikkate alındığında sanığın suç ve cezadan kurtulmaya yönelik savunmasına mahkememizce itibar edilmeyerek sanığın eylemi üniversiteler bünyesinde etkinlik gösteren DYG'nin amaçları doğrultusunda gerçekleştirdiği, bu itibarla sanığın eylemlerinin yaralama ve örgüt propagandası suçu yanında örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçunu da oluşturduğu mahkememizce kabul edilmiştir."

17. Başvurucu, istinaf kanun yoluna başvurduğu dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra yaralama fiiline ilişkin tek delilin müşteki beyanı olmasına rağmen müştekinin duruşmada tanık sıfatıyla dinlenmediğini, olay anını gösteren tüm kameraların kayıtlarının toplanması talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmadığını belirterek yargılamanın adil olmadığını ileri sürmüştür.

18. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesince kasten yaralama suçuna ilişkin istinaf talebi esastan 3/6/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir. Daire, silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme ve terör örgütü propagandası yapma suçlarına ilişkin istinaf talebini ise temyiz yolu açık olmak üzere esastan reddetmiştir.

19. Kasten yaralama suçundan verilen kesin nitelikteki karar 16/6/2020 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvurucu 2/7/2020 tarihinde başvuru yapmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. Tanık sorgulama hakkı yönünden bkz. Uğur Özcan, B. No: 2021/12137, 26/7/2022, §§ 17-22.

B. Uluslararası Hukuk

22. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Nurcan Gülabi, B. No: 2015/15355, 23/5/2018, §§ 24-27.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip

gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

24. Başvurucu; ilgili mevzuat ve yerleşik içtihat uyarınca müştekinin mutlaka duruşmada dinlenmesi gerektiği hâlde müşteki dinlenmeden karar verildiğini, bizzat fiziki teşhis ve yüzleştirme yapılmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

25. Bakanlık görüşünde; mağdur İ.H.Ç.nin yargılamanın bütün aşamalarında uzun süre aranmasına rağmen bulunamaması nedeniyle dinlenmesinden vazgeçildiğine vurgu yapılmıştır. Ayrıca adli rapor, tanık beyanları, aramada ele geçen materyaller, başvurucunun yaralama esnasında slogan atması ve tüm dosya içeriğinin birlikte değerlendirilmesi suretiyle karar verildiği belirtilmiştir.

26. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru dilekçesindeki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

27. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddiaları Anayasa'nın 36. maddesinde kapsamındaki adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı yönünden incelenmiştir.

28. Anayasa Mahkemesi, birçok kararında tanık kavramını sanığa isnat edilen fiil hakkında bilgi veren herhangi bir kişi şeklinde özerk olarak yorumlamış ve tanık sorgulama hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir (Atila Oğuz Boyalı, B. No: 2013/99, 20/3/2014; Selçuk Demir, B. No: 2014/9783, 22/1/2015; AZ. M., B. No: 2013/560, 16/4/2015; Baran Karadağ, B. No: 2014/12906, 7/5/2015; Orhan Güleryüz, B. No: 2019/30221, 28/12/2021).Buna göre bir ceza yargılamasında sanığın aleyhine olan tanıkları sorgulama ve sorgulatma hakkı vardır. Hakkında gerçekleştirilen ceza yargılaması sürecinde sanığın tanıklara soru yöneltebilmesi, onlarla yüzleşebilmesi ve tanıkların beyanlarının doğruluğunu sınama imkânına sahip olması adil bir yargılamanın yapılabilmesi bakımından gereklidir (AZ. M., § 55). Diğer yandan bir mahkûmiyet -tek veya belirleyici ölçüde- sanığın soruşturma veya 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).

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

(bazı değişikliklerle birlikte bkz. Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; Onur Urbay, B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; Zekeriya Sevim, B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51). Bu kapsamda hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanığın 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 ise sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanınmasıdır (Orhan Güleryüz, § 40).

30. Başvuru konusu olayda incelenmesi gereken ilk sorun duruşmada dinlenmeyen tanığın(müştekinin) beyanının delil olarak kabul edilmesinin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığıdır. Olayda müşteki İ.H.Ç.nin soruşturma evresinde tanık sıfatıyla başvurucu aleyhinde verdiği, başvurucunun kendisine fiziksel saldırıda bulunan kişilerden biri olduğu yönündeki beyanı Mahkeme tarafından başvurucu ve müdafiine okunmuştur. Mahkemece tanığın duruşmada hazır edilmesi için müteaddit defa davetiye çıkarıldığı, zorla getirilme müzekkeresi yazıldığı ancak tüm çabalara rağmen tanığa ulaşılamadığı görülmüştür. Mahkeme on altı celse süren duruşma süresince tanıkla irtibat kurulamaması üzerine tanığın duruşmada dinlenmesinden vazgeçmiştir (bkz. § 15). Buna göre tanığın duruşmada hazır edilmesi için Mahkemenin makul bir çaba sergilemediğini söylemek mümkün gözükmemektedir. Bu itibarla sanığın hakkaniyete uygun yargılamanın önemli araçlarından olan tanık sorgulama veya sorgulatma imkânından yararlandırılmamasının geçerli bir nedene dayandığını gösterme yükümlülüğünün somut olayda Mahkemece ifa edildiği kabul edilebilir.

31. İkinci olarak hükmün tek veya belirleyici ölçüde başvurucunun sorgulama imkânına sahip olmadığı bir tanık tarafından verilen ifadeye dayalı olup olmadığı ortaya çıkarılmalıdır. Somut olayda kasten yaralama suçuna ilişkin olarak duruşmada dinlenmeyen müştekinin beyanına delil olarak dayanıldığı hususunda tartışma bulunmamaktadır. Bunun yanı sıra adli rapora ve olayın meydana geldiği Fakültede olay tarihinde güvenlik görevlisi olduğu anlaşılan tanık F.Y.nin müştekiyi başvurucunun saldırı girişiminden korumaya çalıştığı yönündeki beyanlarına da gerekçeli kararda delil olarak yer verilmiştir. Bununla birlikte bahsi geçen tanığın başvurucunun müştekiye karşı doğrudan fiziksel saldırıda bulunduğuna dair beyanı olmadığının altı çizilmelidir. Diğer bir ifadeyle söz konusu tanık, kasten yaralama fiili ile başvurucu arasında irtibat kurulmasını mümkün kılacak herhangi bir beyanda bulunmamıştır. Dahası başvurucu olayın meydana geldiği Fakültenin birçok yerinde kamera bulunduğunu belirterek tüm kamera kayıtlarının toplanması ve incelenmesi hâlinde olay sırasında kendisinin müştekiye yönelik iddia edildiği gibi tekme atma şeklinde fiziksel bir saldırıda bulunmadığının ortaya çıkacağını ileri sürmüştür. Mahkeme, başvurucunun bu talebinin değerlendirileceğini belirtmiş ancak on altı celse süren duruşma boyunca kamera kayıtlarının getirtilerek incelenmesi ve başvurucunun iddialarının gerçekliğinin araştırılması hususunda herhangi bir girişimde bulunmamıştır. Bu durumda duruşmada dinlenmeyen müştekinin soruşturma evresindeki beyanının kasten yaralama suçu yönünden tek olmasa da belirleyici delil niteliğinde olduğunun kabul edilmesi gerekecektir.

32. Son olarak duruşmada sınanmayan beyanların kullanılmasından dolayı savunma tarafının karşılaştığı sınırlamayı telafi eden karşı dengeleyici güvencelerin başvurucuya tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Diğer bir ifadeyle yargılama detaylı incelemelere tabi tutularak sorgulanmamış tanığın (müştekinin) beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun

saptanması amacıyla sanığa telafi edici güvenceler sağlayan bir usulün izlenip izlenmediği ortaya çıkarılmalıdır. Bu kapsamda hükme ulaşılırken sınanmamış tanık beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir. Somut olayda Mahkeme, gerekçeli kararında sorgulanmayan tanığın beyanının diğer tanık beyanlarıyla doğrulandığını vurgulamıştır. Gerekçeli karara göre başvurucu ve müdafiinin hazır edilmediği duruşmada dinlenen tanık F.Y.nin başvurucu aleyhindeki başvurucunun müştekiye saldırma niyetiyle hareket etmekte olduğu sırada kendisinin müştekiyi saldırıdan korumaya çalıştığı yönündeki beyanına delil olarak dayanıldığı yukarıda belirtilmiştir. Bununla birlikte anılan tanığın başvurucunun müştekiye fiziksel şiddet uyguladığı ana ilişkin doğrudan bir beyanda bulunmadığı vurgulanmalıdır.

33. Sorgulanmayan tanığın (müştekinin) beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla savunma tarafına sağlanabilecek bir diğer telafi edici güvence ise sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanınmasıdır. Yargılama sırasında başvurucunun olayın kendi versiyonunu Mahkemeye açıklama, iddia ve delillerini sunma ve tanık (müşteki) beyanının güvenilirliğine ve doğruluğuna şüphe düşürme imkânı bulduğu anlaşılmıştır. Ancak tanığın başvurucunun da ona soru sormasına imkân sağlayacak şekilde dinlenmemesi nedeniyle başvurucu tanığı sorgulayamamış; sorulan sorulara verdiği cevaplar hakkında kişisel izlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanığın gösterdiği reaksiyonlar konusunda Mahkemenin dikkati çekilememiş, tanığın beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanık beyanda bulunurken gösterdiği reaksiyonlarla ilgili olarak izlenim edinememiştir. Öte yandan hükme ulaşılırken sorgulanmamış tanığın beyanı dışında başka delillere de dayanılmasının beyanları belirleyici ölçüde mahkûmiyete temel alınan tanığı sorgulama imkânı tanınmaması nedeniyle savunma makamının maruz kaldığı sınırlamayı telafi ettiğini söylemek de mümkün gözükmemektedir.

34. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanık beyanları belirleyici delil olarak hükme esas alındığı hâlde savunma tarafına karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin tanınmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanık İ.H.Ç.nin duruşmada dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

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

C. Giderim

36. Başvurucu, yeniden yargılama yapılması ve tazminat talebinde bulunmuştur.

37. 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.

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

39. 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. 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 İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2014/144, K.2019/48) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 18.800 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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHSİN GÜN

B. No: 2020/23318 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/23318

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHSİN GÜN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/23318)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Muhsin GÜN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumu nakil aracında olumsuz koşullarda uzun süreli tutulma ve zorunlu ihtiyaçların karşılanmaması nedenleriyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği; yapılan şikâyet üzerine yürütülen ceza soruşturmasının etkisiz olduğu iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) soruşturması kapsamında 19/10/2018 tarihinde tutuklanarak Sincan T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) yerleştirilmiştir.

3. Başvurucunun iddiasına göre 11/6/2019 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan eski tip havalandırmaya sahip ve soğutma tertibatı yetersiz sevk aracı ile saat 9.00'da Ankara Şehir Hastanesine (Hastane) götürülmüştür. Başvurucunun toplamda iki buçuk metre eninde ve boyunda, altı adet oturma yeri bulunan araç içindeki kabinde tutuklular M.A., M.D. ve Ö.S. ile birlikte sevki yapılmıştır. Hava sıcaklığı 35-36 santigrat derece olduğu için açık alanda güneş altında bekleyen araçta terleyen ve nefes alması zorlaşan başvurucu muayene sonrasında görevli jandarma personeline tuvalete gitmek istediğini söylemiş ancak görevli personel talebini “acelemiz var” diyerek reddetmiştir. Tekrar kabine alınan başvurucu burada toplam olarak 7 saat müddetince tutulmuştur. Başvurucuya kabinde verilen 500

mililitre su yeterli gelmemiş ve başvurucunun ilave su talebi de karşılanmamıştır. Nefes darlığı, astım, ülseratif kolit ve yüksek tansiyon hastası olan başvurucunun tansiyonu yükselmiş, ülseratif kolit nedeniyle günde 15-20 defa tuvalete gitmek zorunda olduğu hâlde saat 16.00'da Hastaneden Ceza İnfaz Kurumuna dönünceye kadar tuvalete gidememiştir. Başvurucu bu olaydan sonra günlerce süren bağırsak kanaması yaşamıştır. Şikâyeti üzerine yapılan soruşturmada %76 engelli raporu bulunduğu hâlde bu husus dikkate alınmamış, delilleri toplanmadan karar verilmiştir.

4. Başvuru formuna ekli, Hastanenin 18/7/2019 tarihli Erişkinler İçin Engellilik Sağlık Kurulu Raporunda başvurucunun engelli raporu için 11/6/2019 günü yaptığı müracaat üzerine uyku apnesi, esansiyel (primer) hipertansiyon, ülseratif kolit, benign prostat hiperplazisi, sensonörinal işitme kaybı bilateral, astım ve servikal disk bozuklukları teşhisiyle % 76 oranında engelli olduğu, bağımsız bulunduğu, raporun sürekli olduğu, ortopedik, işitme ve süreğen (kronik) engel grubunda bulunduğu tespiti yapılmıştır.

5. Başvurucu olay sebebiyle 13/6/2019 tarihinde idari soruşturma başlatılması için Sincan Ceza İnfaz Kurumu Jandarma Komutanlığına dilekçe yazmıştır.

6. Başvurucu 5/8/2019 tarihinde Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına sunmuş olduğu dilekçe ile jandarma personeli hakkında şikâyetçi olmuştur.

7. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 11/9/2019 tarihinde Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığının yer itibarıyla yetkili olduğu gerekçesiyle yetkisizlik kararı verilmiştir.

8. Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından 26/12/2019 tarihinde Sincan Cezaevi Jandarma Tabur Komutanlığına yazı yazılarak iddiaların araştırılarak konuya ilişkin bilgi ve belge sunulması istenmiştir. Gönderilen cevabi yazının ilgili kısmı şöyledir:

“...

a. Mahkemeye ve hastaneye gidecek tutuklu ve hükümlülerin faaliyet planlamaları ve bu faaliyetlerde görevlendirilecek araçların bir gün önceden Cezaevi Jandarma Tabur Komutanlığınca belirlendiği,

b. Kapalı ceza infaz kurumlarından Cezaevi Jandarma Tabur Komutanlığına bir gün önceden bildirilen adliye ve hastane taleplerinde tutuklu ve hükümlülerle ilgili dikkat edilmesi gereken özel bir husus (doktor tarafından verilmiş sağlık raporu vb.) belirtilmediği takdirde ring araçları normal olarak planlanmaktadır. Tutuklu Muhsin GÜN'ün sağlık kurulu raporu hakkında cezaevi idaresinde herhangi bir bildirimde bulunulmamıştır.

c. Sincan Kapalı Ceza İnfaz Kurumlarında bulunun tüm tutuklu ve hükümlülerin hastane ve adliyelere kapalı ring araçları ile sevk edildiği, sadece ambulansla sevk edilmesi gereken tutuklu ve hükümlülerin ambulansla sevk edildiği ve bu araçlar haricinde herhangi bir araçla sevklerinin söz konusu olmadığı tespit edilmiş olup ayrıca çift kabinli altı kişilik kabinleri bulunan ring aracı; kapalı ceza infaz kurumlarından adliye ve hastanelere sevk edilecek tutuklu ve hükümlülerin suç türlerine göre (fadli-terör, adli-cinsel, adli-Fetö/Pdy, PKK/Fetö/Pdy vb.) kullanılmaktadır.

ç. Muayene ve tedavi maksadıyla Cezaevi Kampüsü dışında bulunan sağlık kuruluşlarına sevk edildiklerinde; sağlık kuruluşunda tutuklu ve hükümlü nezarethanesi varsa sevk edilen tüm tutuklu ve hükümlülerin muayene ve tedavileri bitene kadar bu nezarethanede, yoksa ring aracında (nezarette yer olmaması durumunda) bekletilmektedir. Bu nedenle Bilkent Şehir Hastanesinde nezarethane, mahkum koğuşu bulunmadığından buraya yapılan

sevklerde tutuklu ve hükümlüler tedavi süresinde ring aracında bekletilmektedir.

d. Tutuklu ve hükümlülerin hastanelerde tuvalet ihtiyacı talebi, devriyenin ve tutuklu ve hükümlülerin güvenliğini tehdit edecek herhangi bir durumun olmaması halinde devriye komutanının belirleyeceği yer ve zamana göre tedavi bitimi ya da tedavi dönüşünde yerine getirilmektedir. Bu kapsamda; personelin alınan ifadesinde tutuklunun tutuklu Muhsin GÜN'ün hastane içerisindeki tuvalete götürülerek ihtiyacının giderilmesi sağlanmıştır.

e. Ring araçları araç içerisinde bulunan tutuklu ve hükümlülerin isteğine göre araç havalandırmaları ve klimaları açılıp kapatılarak tutuklu ve hükümlülerin havasız kalması önlenmektedir ayrıca ring aracının çalışır vaziyette bırakılarak sıcaklık soğukluk durumuna göre araç klimasının açılıp kapatılmaktadır. Bu kapsamda personelin alınan ifadesinde Bilkent Şehir Hastanesinde ring aracı sürekli çalışır halde bekletilerek araç klimalarının sürekli açık olduğu tespit edilmiştir.

f. Tutuklu ve hükümlülerin adliye, hastane vb. yerlere sevklerinde Açık Cezaevi Müdürlüğü mutfak biriminden her tutuklu ve hükümlü için bir adet kumanya ve bir adet su verilmektedir. Tutuklu Muhsin GÜN'ün şikayet dilekçesinde iddia ettiği susuz bırakılması ile ilgili olarak personelin alınan ifadesinde kendisine istihkakı olan bir adet su verildiği tespit edilmiştir. Bunun haricinde tutuklu ve hükümlülere dışarıdan yiyecek ve içecek verilmesi kanunen mümkün olmadığından, devriye personelinin (acil olan hayati durumlar hariç) tutuklu ve hükümlülere dışarıdan ekstra yiyecek ve içecek vermesi gibi husus bulunmamaktadır...”

9. Sincan Cezaevi Jandarma Tabur Komutanlığı tarafından gönderilen cevabi yazıya başvurucunun olay sebebiyle 13/6/2019 tarihinde idari soruşturma başlatılması için yazdığı dilekçe üzerine alınan üç kolluk görevlisinin ifadesi eklenmiştir.

10. Başsavcılık tarafından 16/4/2020 tarihinde şüpheliler M.D., E.S. ve E.B. Hakkında işkence yapma, görevi kötüye kullanma suçlarından “müştekinin iddialarını destekler nitelikte müştekinin soyut iddiası dışında olay hakkında kamu davası açmaya esas somut yeterli ve inandırıcı delil bulunamadığı, soruşturma kapsamında müştekinin iddialarına konu olaylar bakımından görevi ihmal suçu dahil herhangi bir kamu görevlisine veya başkasına atfı kabil bir kusur veya ihmal söz konusu olmadığı” gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

11. Başvurucunun karara, kamera kayıtları incelenmeden ve jandarma personeli ile araçtaki diğer tutuklular dinlenilmeden karar verildiğini belirterek yapmış olduğu itiraz Ankara Batı 2. Sulh Ceza Hâkimliğince 9/6/2020 tarihinde itiraz nedenlerinin yerinde olmadığı gerekçesi açıklanarak reddedilmiştir. İtirazın reddi kararı başvurucuya 11/6/2020 tarihinde tebliğ edilmiştir.

12. Başvurucu 13/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

13. Adli yardım talebinin kabulüne, başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten geçici olarak muaf tutulmasına karar verilmesi gerekir.

14. Başvurucu sıcak havada su verilmeksizin ve tuvalet ihtiyacı giderilmeksizin 7 saat süresince nakil aracında tutulması, yaptığı şikâyet üzerine başlatılan soruşturmada delilleri toplanmadan hak arama hürriyetini ihlal eder biçimde kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi sebebiyle adil yargılanma hakkı, etkili başvuru hakkı, kötü muamele yasağı

ve yaşam hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Bakanlık görünüşünde kötü muamele iddialarında etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin Anayasa Mahkemesi içtihadına değinilmiştir. Başvurucu Bakanlık görüşüne karşı 7 saat boyunca tuvalete götürülmediğine, araç içinde astım atakları yaşadığına ve ölümden döndüğüne ilişkin beyanda bulunmuştur.

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). Başvurudaki iddialar Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağı kapsamında incelenecektir.

16. Yetkili adli makamların şikâyetleri hakkında gerekli araştırmaları yapmadığı, tanıkların dinlenmediği ile mahkeme kararlarının gerekçesiz olduğu yönünde başvurucunun adil yargılanma hakkı ile bağlantılı olarak ileri sürdüğü iddialarının Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutuna ilişkin olduğu belirtilmelidir.

17. Öte yandan başvurucunun, iddiaları ile ilgili olarak etkili bir soruşturma yürütülmemesi nedeniyle Anayasa'nın 40. maddesinde güvence altına alınan etkili başvuru hakkının ihlal edildiğinden ayrıca şikâyetçi olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucunun kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiası bakımından dayandığı gerekçeler ile etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası kapsamında ileri sürdüğü iddialar karşılaştırıldığında somut başvurunun etkili başvuru hakkı yönünden ayrıca incelenmesini gerektiren herhangi bir özel sorun içermediği görülmektedir. Bu nedenle başvurucunun etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddiası ayrıca incelenmemiştir.

18. 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).

19. 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).

20. 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).

21. Bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup her olayda asgari eşiğin aşılıp aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile

mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 23).

22. Anayasa Mahkemesi, asgari eşik seviyesini aştığı varsayılan kötü muamele iddialarının makul şüphe kalmayacak şekilde kanıtlanması şartını aramakta ve başvurularda öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -ispat külfetinin devlete geçtiği durumlar istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45).

23. 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 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, § 46).

24. Başvurucu 35-36 derece hava sıcaklığında güneş altında bekleyen ring aracında 7 saat müddetince tutulduğunu, 500 mililitre olan su istihkakının yeterli olmadığını ancak ilave su talebinin karşılanmadığını, saat 9.00'dan 16.00'ya kadar tuvalete gitmek istediğini söylediği hâlde görevliler tarafından bu talebinin gereğinin yerine getirilmediğini, ceza infaz kurumuna döndükten sonra tuvalete gidebildiğini ileri sürmüştür.

25. Başsavcılık tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, olay günü görevli personelin ifadelerinde tutuklu hastaların tedavi dönüşü ve öğle arası sıra ile ihtiyaçlarının karşılandığını, tüm hastaların ve başvurucunun tuvalet ihtiyacının hastanenin içine götürülerek karşılandığını, araç şoförü tarafından sürekli klimanın açık bırakıldığını beyan ettikleri belirtilmiştir. Kararda, Cezaevi Jandarma Tabur Komutanlığına yazılan yazıya verilen cevapta başvurucunun hastaneye sevkinde dikkat edilmesi gereken özel bir husus bulunduğu bildirilmediğinden ring aracının normal olarak planlandığı, Bilkent Şehir Hastanesinde nezarethane bulunmadığından buraya yapılan sevklerde tutuklu ve hükümlülerin tedavi süresinde ring aracında bekletildiği hususlarının bildirildiği ifade edilmiştir.

26. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, başvurucunun iddialarını destekler nitelikte soyut iddia dışında kamu davası açmaya esas somut yeterli ve inandırıcı delil bulunamadığı, görevi ihmal suçu dâhil herhangi bir kamu görevlisine veya başkasına atfı kabil bir kusur veya ihmal söz konusu olmadığı gerekçesi açıklanmıştır.

27. Başvurucunun kötü muamele yasağı bağlamında üç şikâyetinden birincisi olan hava sıcak olduğu hâlde nakil aracında uzun süre bekletildiği iddiası yönünden, kovuşturmaya yer olmadığına dair karar gerekçesi de dikkate alındığında ihtilaf bulunmamaktadır. Başvurucunun kötü muamele yasağı bağlamında ikinci ve üçüncü ihlal iddiası, nakil aracında bekletilme sırasında su içme ve tuvalete gitme zorunlu ihtiyaçlarının kamu görevlilerince kasıtlı olarak giderilmediğine ilişkindir. Başvurucunun iddialarının savunulabilir nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

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

29. Başvurucunun iddialarına ilişkin olarak kamu makamlarınca yürütülen soruşturma kapsamında yeterli derinlikte bir araştırma yapılmadığı, şüphelilerin ifadelerinin hiyerarşik ve kurumsal bağı bulunmayan kişilerce alınmadığı, tanık dinlenilmediği, hastane ve araç kamera kayıtlarının araştırılmadığı, nakil aracının fiziksel özelliklerine ilişkin ilgili mercilerden bilgi istenerek inceleme yapılmadığı, buna karşın şüphelilerin mensup oldukları birimce alınan ifadeleri ve iddiaların yöneltildiği birimden yazı ile olaya ilişkin bir kısım bilgilerin istenilmesiyle yetinildiği anlaşılmaktadır. Bunun gibi, başvurucunun nakil aracında bekletilme sırasında su içme ve tuvalete gitme zorunlu ihtiyaçlarının kamu görevlilerince kasıtlı olarak giderilmediğine ilişkin iddiası, soruşturma mercii tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda soyut iddia olarak nitelendirilmek suretiyle ayrıca bir araştırma ve değerlendirmeye tabi tutulmamıştır.

30. Bir devlet görevlisi tarafından hukuki sınırların aşılarak Anayasa’nın 17. maddesini ihlal eder biçimde bir muameleye tabi tutulduğuna ilişkin bir iddianın soruşturma makamına iletilmesi durumunda etkili soruşturma yükümlülüğünün başlaması için öncelikle gerekli olan husus, söz konusu iddianın savunulabilir olmasıdır. İddianın savunulabilir olması, açık ve olgulara ilişkin ayrıntı içermesinin yanında ancak makul kanıtlarla desteklenmesiyle mümkündür. Böylesine bir iddianın varlığı hâlinde olayın aydınlatılarak sorumluların belirlenmesini ve gerekirse cezalandırılmasını sağlamaya elverişli, etkili bir soruşturma yapılması gerekmektedir.

31. Somut başvuruda, başvurucunun ileri sürdüğü savunulabilir nitelikteki iddiaların kötü muamele yasağı bağlamında asgari eşik seviyesinin üzerinde bulunup bulunmadığı hususunda soruşturmadaki yukarıda belirtilen eksiklikler dikkate alınarak bu aşamada bir değerlendirme yapılması ve maddi yükümlülük anlamında bir sonuca ulaşılabilmesi mümkün görülmemiştir.

32. Neticeten, soruşturma makamı tarafından kötü muameleye maruz kalındığı iddialarına yönelik olarak etkili bir soruşturma yürütülmeden kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği dikkate alınarak başvurucunun nakil aracında bekletilmesi ve zorunlu ihtiyaçlarının karşılanmaması nedenleriyle kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.

33. Kötü muamele yasağının maddi boyutu bakımından bu aşamada bir değerlendirme yapılması mümkün görülmemiştir.

III. GİDERİM

34. Başvurucu, ihlalin tespiti ile 100.000 TL maddi ve 750.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

35. 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).

36. Ayrıca başvurucuya manevi zararları karşılığında net 60.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kötü muamele yasağının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin kötü muamele yasağının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Ankara Batı Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2019/25495) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuya net 60.000 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 Adalet Bakanlığı'na GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

İSMET KARABULUT (2)

B. No: 2020/24390 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/24390

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

İSMET KARABULUT BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2020/24390)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muhammed Cemil KANDEMİR

Başvurucu : İsmet KARABULUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, hükümlü ve tutuklu bilgi formunda yer alan "aktif örgüt üyesi" nitelendirmesinin kaldırılması için ceza infaz kurumu idaresine yapılan başvurunun reddedilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/8/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

4. Komisyonca kısmi kabul edilemezlik kararıyla başvurucunun masumiyet karinesine ilişkin iddiasının kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAYLAR ve OLGULAR

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

A. Başvurucu Hakkında Yapılan Ceza Yargılamasına İlişkin Süreç

7. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyeliğine ilişkin soruşturma kapsamında tutuklanmıştır. Başvurucu hakkında FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan ceza davası açılmıştır.

8. Başvurucu, Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 16/1/2018 tarihli kararıyla 8 yıl 1 ay 15 gün hapis cezası ile cezalandırılmıştır. Başvurucunun istinaf talebini Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 6. Ceza Dairesi 29/5/2019 tarihli kararıyla reddetmiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 10/12/2020 tarihli kararıyla başvurucu hakkındaki hüküm düzeltilerek onanmış ve karar kesinleşmiştir.

B. Bireysel Başvuruya İlişkin Süreç

9. FETÖ/PDY üyesi olduğu iddiasıyla yargılandığı dava nedeniyle hükümözlü olarak ceza infaz kurumunda bulunduğu sırada başvurucu hakkında 5/2/2019 tarihli "Hükümlü ve Tutuklu Bilgi Formu" düzenlenmiştir. Bu formun "Örgütlü Suçlardan Yargılananların Bağlı Oldukları Örgüt Adı ve Konumları" başlıklı 26. maddesinde başvurucuya ilişkin olarak "Sağ Terör Örgütü, FETÖ/PDY ve Aktif Örgüt Üyesi" ibareleri kullanılmıştır.

10. Başvurucu verdiği dilekçeyle Bingöl M Tipi Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığından (İdare ve Gözlem Kurulu) hakkındaki aktif örgüt üyesi nitelendirmesinin kaldırılmasını talep etmiştir.

11. Başvurucunun bu talebi İdare ve Gözlem Kurulunun 16/6/2020 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"Kurumumuza gerek tutuklu gerekse hükümlü olarak gelenlerin tutuklama müzekkeresi ve ilamları sisteme girilirken örgütteki konumu sisteme zorunlu girilmesi gerektiğinden, örgütteki konumu kısmında sistemde 'aktif örgüt üyesi, lider, sempatizan, tarafsız ve itirafçı' seçenekleri öne çıkmakta olup, hükümözlünün suç türünde ' Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma' ibaresi Bingöl Sulh Ceza Hakimliğinin 2016/131 Sorgu sayılı tutuklama müzekkeresinde belirtildiği, yine adı geçen Silahlı Terör Örgütüne Üye olmak suçundan ayrıca Bingöl 2. Ağır Ceza Mahkemesinin 2017/8 Esas sayılı kararı ile 8 Yıl 1 ay 15 gün Hapis Cezası aldığı anlaşıldığı, Hükümözlü kurumumuzda kaldığı süre içerisinde tarafsız veya örgüt ile alakasının olmadığına dair herhangi bir dilekçe vermediğinden tutuklama bilgileri girilirken mahkemeden almış olduğu cezanın da örgüt üyeliğinden olduğu dikkate alınarak konumuna uygun olan 'aktif örgüt üyesi' ibaresi seçilmiş olup, hükümözlünün tutuklu hükümlü bilgi formunda yazılan aktif örgüt üyesi ibaresinin kaldırılması yönündeki talebinin uygun olamayacağına..."

12. Başvurucu, bu kararın kaldırılması talebiyle Bingöl İnfaz Hâkimliğine başvurmuştur. Başvurucunun talebi 2/7/2020 tarihli kararla reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"...idarenin infaz kurumuna gerek tutuklu gerekse hükümlü olarak gelenlerin tutuklama müzekkeresi ve ilamları sisteme girilirken örgütteki konumu sisteme zorunlu girilmesi gerektiği, örgütteki konumu kısmında ise sistemde kayıtlı olan 'aktiförgüt üyesi, lider, sempatizan, tarafsız ve itirafçı' seçeneklerinin bulunduğu, hükümözlünün suç türünde 'Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma' ibaresi bulunduğu gerekçesiyle bu ibarenin seçildiği, bu hususun uyap sisteminden kaynaklandığı idarenin herhangi bir kastının bulunmadığı..."

13. Başvurucu, bu karara karşı Bingöl Ağır Ceza Mahkemesine itiraz etmiştir. Başvurucunun itirazı 17/7/2020 tarihli kararla reddedilmiştir.

14. Başvurucu, nihai hükmü 22/7/2020 tarihinde öğrendikten sonra 4/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun;

i. "İnfaz hâkimliklerinin görevleri" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" İnfaz hâkimliklerinin görevleri şunlardır :

1. Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

2. Hükümlülerin cezalarının infazı, müşahedeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak.

..."

ii. “İnfaz hâkimliğine şikâyet ve usulü” kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde hükümlü ve tutuklular hakkında yapılan işlemler veya bunlarla ilgili faaliyetlerin ya da Cumhuriyet savcısının ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin verdiği kararların kanun veya diğer mevzuat hükümlerine aykırı olduğu gerekçesiyle bu karar, işlem veya faaliyetlerin öğrenildiği tarihten itibaren onbeş gün, herhalde yapıldığı tarihten itibaren otuz gün içinde şikâyet yoluyla infaz hâkimliğine başvurulabilir.

..."

iii. "İnfaz hâkimliğince şikâyet üzerine verilen kararlar" kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" Şikâyet başvurusu, 5 inci maddede yazılı sürenin geçmesinden sonra veya infaz hâkimliğinin görev ve yetki alanı dışında kalan bir işlem veya faaliyete karşı ya da başvuru hakkı olmayan kimselerce yapılmışsa infaz hâkimi, başvuru dilekçesini esasa girmeden reddeder; şikâyet başvurusu başka bir yargı merciinin görevi içerisinde ise o mercie gönderir.

Şikâyet başvurusu üzerine infaz hâkimi, duruşma yapmaksızın dosya üzerinden bir hafta içinde karar verir; ancak, gerek gördüğünde karar vermeden önce şikâyet konusu işlem veya faaliyet hakkında re’sen araştırma yapabilir ve ilgililerden bilgi ve belge isteyebilir; ayrıca ceza infaz kurumu ve tutukevi ile ilgili Cumhuriyet savcısının da yazılı görüşünü alır.(...)

İnfaz hâkimi, inceleme sonunda şikâyeti yerinde görmezse reddine; yerinde görürse, yapılan işlemin iptaline ya da faaliyetin durdurulmasına veya ertelenmesine karar verir.

İnfaz hâkimi, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 4.4.1929 tarihli ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre inceleme ve işlemlerini yürütür ve kararını verir.

İnfaz hâkiminin kararlarına karşı şikâyetçi veya ilgili Cumhuriyet savcısı tarafından, tebliğden itibaren bir hafta içinde Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümlerine göre acele itiraz yoluna gidilebilir.

..."

16. 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un:

i. “Kuruma alınma ve kayıt işlemleri” kenar başlıklı 21. maddesi şöyledir:

"(1) Haklarında kesinleşmiş hapis cezasını içeren mahkûmiyet ve ödenmeyen adlî para cezalarının hapse çevrilmesine ilişkin karar bulunanlar, Cumhuriyet Başsavcılığının yazılı emriyle ceza infaz kurumuna gönderilirler. Üstleri ve eşyaları arandıktan sonra kabul odalarına konulur ve hekim muayenesinden sonra kuruma yerleştirme işlemleri yapılır.

(2) Ceza infaz kurumuna alınan hükümlülerin adı ve soyadı, işledikleri suç, cezalarının türü ve süresi, mahkûmiyet ilâmının tarih ve numarası ve infaza başlandığı gün "hükümlü defteri"ne kayıt olunur. Bu defterdeki sıra numarası, hükümlünün numarasını oluşturur.

(3) Tanıya yönelik olarak hükümlülerin parmak ve avuç içi izleri alınır, fotoğrafları çekilir, kan grupları, vücutlarının dış özellikleri ve ölçüleri belirlenir. Kayıt altına alınan söz konusu bilgiler hükümlünün kişisel dosyasında veya elektronik ortamda saklanır. Bu bilgiler, Kanunun zorunlu kıldığı hâller dışında hiçbir kurum ve kişiye verilemez."

ii. "Hükümlülerin gözlem ve sınıflandırılması" kenar başlıklı 23. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlülerin gözlem ve sınıflandırılması aşağıdaki esaslara göre yapılır:

a) Hükümlülerin kişisel özellikleri, bedensel, aklî ve sağlık durumları, suç işlemeden önceki yaşamları, sosyal çevre ve ilişkileri, sanat ve meslek faaliyetleri, ahlâkî eğilimleri, suça bakış açıları, hükümlülük süreleri ve suç türleri belirlenerek, durumlarına uygun infaz kurumlarına ayrılmaları ve bunlara göre saptanacak infaz ve iyileştirme rejimi; gözlem, inceleme ve değerlendirme yöntemiyle çalışan gözlem ve sınıflandırma merkezlerinde veya kapalı ceza infaz kurumlarının bu hizmete ayrılan bölümlerinde yapılır. Hükümlüler, işledikleri suç tiplerine, gösterdikleri eğilimlere, tutum ve davranışları nedeniyle sıkı gözetim ve denetim altında bulundurulmaları gerekip gerekmediğine göre yüksek güvenlikli ceza infaz kurumlarına veya normal güvenlikli ceza infaz kurumlarına veya açık ceza infaz kurumlarına gönderilirler.

b) Bu merkezlerde; mümkün olduğunca kriminoloji, penoloji, davranış bilimleri, adalet psikolojisi veya ceza hukuku alanında bilgi ve deneyime sahip yöneticiler, psikiyatri uzmanı, hekim, adlî tıp uzmanı, psikolog, pedagog, çocuk gelişimcisi, sosyal çalışmacı, psikolojik danışman, rehberlik uzmanı ve öğretmen gibi uzman görevliler ile diğer kurum görevlileri bulundurulur.

c) Kadın, çocuk ve genç hükümlüler ile ilgili gözlem ve sınıflandırma, gerekli görülen yer veya bölgelerdeki ayrı gözlem ve sınıflandırma merkezlerinde veya bunların noksanlığı hâlinde kadın, çocuk ve kadın ve erkek gençlik kapalı ceza infaz kurumlarının bu hizmete ayrılan bölümlerinde yerine getirilir.

d) Hükümlülerin gözlemleri, gözlem kurulunca kuruma kabul tarihinden başlayarak tek kişilik odalarda yapılır. Ancak kurumun tek kişilik odası bulunmaması veya kısıtlı sayıda olması durumunda tahsis edilmiş özel bölümlerinde de yapılabilir.

e) Ağırlaştırılmış müebbet hapis ve müebbet hapis cezalarına veya iki yıldan fazla süreli hapis cezasına mahkûm olanlar, haklarında uygulanacak rejimi ve gönderilmeleri gereken infaz kurumunu ve bu maksatla kişisel ve sosyal özelliklerini belirlemek için Kanunda gösterilen esaslar uyarınca gözleme tâbi tutulurlar. Gözlem süresi altmış günü geçemez.

f) Hükümlü; kişiliğine, sair hâllerine, suçun işlenmesindeki özelliklere göre gerektiğinde gözleme tâbi tutulmayabilir.

g) Gözlem sonunda, gözlem merkezi hükümlüye ait dosyayı görüşü ile birlikte Adalet Bakanlığına gönderir. Gözlem sonucuna göre hükümlünün gönderileceği infaz kurumu Bakanlıkça belirlenir. (Ek cümle: 25/5/2005-5351/2 md.) Ancak, yapılan gözlem ve sınıflandırma sonunda idare ve gözlem kurulunca aynı ceza infaz kurumunda veya o yer Cumhuriyet Başsavcılığına bağlı diğer ceza infaz kurumlarında kalması uygun bulunan hükümlülerin dosyaları Bakanlığa gönderilmez ve cezalarının infazına, bulundukları veya Cumhuriyet Başsavcılığınca gönderilecekleri bağlı ceza infaz kurumlarında devam olunur.

(2) (Mülga: 2/7/2018-KHK/700/160 md.)

(3) Kısa süreli hapis cezaları, Kanunda gösterilen esaslara göre infaz olunur. (Mülga ikinci cümle: 25/5/2005-5351/2 md.)"

iii. "Hükümlülerin gruplandırılması" kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlüler;

a) İlk defa suç işleyenler, mükerrirler, itiyadî suçlular veya suç işlemeyi meslek edinenler,

b) Aklî ve bedensel durumları nedeniyle veya yaşları itibarıyla özel bir infaz rejimine tâbi tutulması gerekenler,

c) Tehlike hâli taşıyanlar,

d) Terör suçluları,

e) Suç örgütlerine veya çıkar amaçlı suç örgütlerine mensup olan suçlular,

gibi gruplara ayrılırlar.

(2) Hükümlüler ayrıca yaşları, hükümlülük süreleri ve suç türleri itibarıyla da gruplandırılırlar."

iv. "Tutukluların yükümlülükleri" kenar başlıklı 116. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"(1) Bu Kanunun; yüksek güvenlikli kapalı ceza infaz kurumları, hapis cezasının infazının hastalık nedeni ile ertelenmesi, kuruma alınma ve kayıt işlemleri, hükümlüler ile yakınları ve ilgililerin bilgilendirilmesi, cezayı çekme, güvenlik ve iyileştirme programına ve sağlığın korunması kurallarına uyma, bina ve eşyaların korunması, kapıların açılmaması ve temasın önlenmesi, oda ve eklentilerinde bulundurulabilecek kişisel eşyalar, arama, disiplin cezalarının niteliği ve uygulanma koşulları, kınama, bazı etkinliklere katılmaktan alıkoyma, ücret karşılığı çalışılan işten yoksun bırakma, haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama, ziyaretçi kabulünden yoksun bırakma, hücreye koyma, çocuk hükümlüler hakkında uygulanabilecek disiplin tedbirleri ve cezaları, disiplin soruşturması,

disiplin cezasını gerektiren eylemlerin tekrarı, disiplin cezalarının infazı ve kaldırılması, yönetim tarafından alınabilecek tedbirler, zorlayıcı araçların kullanılması, ödüllendirme, şikâyet ve itiraz, nakiller, disiplin nedeniyle nakil, zorunlu nedenlerle nakil, hastalık nedeniyle nakil, nakillerde alınacak tedbirler, avukat ve noterle görüşme hakkı, kültür ve sanat etkinliklerine katılma, ifade özgürlüğü, kütüphaneden yararlanma, süreli veya süresiz yayınlardan yararlanma hakkı, telefonla haberleşme hakkı, radyo, televizyon yayınları ile internet olanaklarından yararlanma hakkı, mektup, faks ve telgrafları alma ve gönderme hakkı, bu Kanunda sayılan günlerde dışarıdan gönderilen hediyeyi kabul etme hakkı, din ve vicdan özgürlüğü, muayene ve tedavi istekleri, hükümlülerin beslenmesi, iyileştirme programlarının belirlenmesi, hükümlülerin sayısı ve uygulanacak güvenlik tedbirleri, eğitim programları, öğretimden yararlanma, muayene ve tedavileri, sağlık denetimi, hastaneye sevk, infazı engelleyecek hastalık hâli, kendilerine verilen yiyecek ve içecekleri reddetmeleri, ziyaret, yabancı hükümlüleri ziyaret, ziyaret ve görüşlerde uygulanacak esaslar, beden eğitimi, kütüphane ve kurslardan yararlanma konularında 9, 16, 21, 22, 26 ilâ 28, 34 ilâ 53, 55 ilâ 62, 65 ilâ 76 ve 78 ila 88 inci maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir."

17. 29/3/2020 tarihli ve 31083 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik'in;

i. "Kuruma yerleştirme" kenar başlıklı 57. maddesi şöyledir:

"(1) Hükümlülerin kuruma yerleştirilmesi, 5275 sayılı Kanunun 24 üncü maddesinde belirtilen gruplandırmalara uygun olarak yapılır. Bu yerleştirmede aşağıda sayılan ilkeler uygulanır:

a) Hükümlü kadın ve erkekler, mümkün olduğu kadar ayrı kurumlarda bulundurulur. Aynı kurumda barındırılmaları zorunlu ise kadın ve erkeklere ait bölümler birbirlerinden tamamen ayrılır.

b) Hükümlü çocuklar ve gençler öncelikli olarak kendilerine ait kurumlarda, mümkün olmadığı takdirde diğerlerinden tamamen ayrı bölümlerde barındırılır.

c) Hükümlüler, tutuklulardan ayrı kurumlarda veya tamamen ayrı bölümlerde bulundurulur.

ç) Genel kolluk hizmetlerinde veya diğer kamu görevlerinde çalışmış hükümlüler, kurumların ayrı bir bölümünde barındırılır.

d) Cinsel yönelimi farklı hükümlülerin diğerlerinden ayrı odalarda kalmaları sağlanır.

(2) Hükümlüler idare tarafından hazırlanan ve koridordaki oda kapılarının yanına asılan resimli yatma planına uygun olarak yerleştirilir."

ii. "Tutuklulara uygulanacak hükümler ve yükümlülükleri" kenar başlıklı 141. maddesi şöyledir:

" (1) 5275 sayılı Kanunun 116 ncı maddesinde tutuklular bakımından da uygulanacağı belirtilen hükümlere karşılık gelen bu Yönetmelik hükümleri ile tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olan diğer hükümler tutuklular hakkında da uygulanır."

18. 6/4/2006 tarihli ve 26131 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, başvuruya konu yargılama mercii kararlarının verildiği tarihte yürürlükte olan Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'ün;

i. "İdare ve gözlem kurulunun görev ve yetkileri" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

"(1) İdare ve gözlem kurulu aşağıda sayılan işleri yapmakla görevli ve yetkilidir;

a) Hükümlülerin suç türlerini belirleyerek, durumlarına uygun kurumlara ayrılmaları ve bunlara uygun olacak infaz ve iyileştirme rejimini saptamak,

b) Hükümlülerin kurumlara kabullerinden sonra kalacakları odaları belirlemek,

c) Kurumlarda kalmakta olan hükümlüleri gruplandırmak,,

d) Hükümlülerin kalmakta oldukları odaları değiştirmek,

e) Hükümlülerin bireysel olarak, psiko-sosyal yardım servisince hazırlanan iyileştirme programlarına uyumunu ve sonuçlarını değerlendirmek,

f) İyileştirme programları kapsamında spor alanları, çok amaçlı salon, kütüphane ve iş atölyelerinden yararlanma gibi faaliyetlere katılabilecek durumdaki hükümlüler ile kurumun iç hizmetlerinde çalıştırılacak hükümlülerin belirlenmesi ile ilgili karar almak,

g) Tehlikeli hâli bulunan ya da örgüt mensubu olan hükümlülerle ilgili olarak, telefon görüşmeleri ile radyo, televizyon yayınları ve internet olanaklarından yararlanma hakkının kısıtlanmasına karar vermek,

h) Açık kurumlar ile eğitimevlerinde bulunan hükümlülerin kurum dışındaki eğitim, ağaçlandırma, çevre düzenlemesi ve temizliği, doğal afet sonrası yardım, tiyatro çalışmaları gibi sosyal, kültürel ve sportif etkinliklere katılacak hükümlülerin kurum dışına çıkabilmeleri için karar almak,

ı) Açık kurumlarda ve eğitimevlerinde kalan hükümlülerin, oda ve eklentilerinde bulundurabilecekleri eşyaların cinsleri ve miktarlarını belirlemek,

j) Koşullu salıvermeye ve uygulanacak infaz rejimine esas teşkil edecek iyi hâl kararını almak,

k) Mevzuatla verilen diğer görevleri yerine getirmek.

(2) İdare ve gözlem kurulu yukarıda sayılan görevlerini yerine getirirken diğer kurulların önerilerini de dikkate alır.

(3) İdare ve gözlem kurulunun (b) ilâ (ı) bentlerinde sayılan görevleriyle ilgili olarak aldığı kararlarla diğer kurulların kararları arasında uyumsuzluk bulunması durumunda, psiko-sosyal yardım servisinde çalışan personelin görüşü de alındıktan sonra, idare ve gözlem kurulu tarafından verilecek karar uygulanır."

ii. "Kuruma yerleştirme" kenar başlıklı 69. maddesi şöyledir:

" (1) Hükümlülerin kuruma yerleştirilmesi, 5275 sayılı Kanunun 24 üncü maddesinde belirtilen gruplandırmalara uygun olarak yapılır. Bu yerleştirmede aşağıda sayılan ilkeler uygulanır:

a) Hükümlü kadın ve erkekler, mümkün olduğu kadar ayrı kurumlarda bulundurulur. Aynı kurumda barındırılmaları zorunlu ise, kadın ve erkeklere ait bölümler birbirlerinden tamamen ayrılır,

b) Hükümlü çocuklar ve gençler öncelikli olarak kendilerine ait kurumlarda, mümkün olmadığı takdirde diğerlerinden tamamen ayrı bölümlerde barındırılır,

c) Hükümlüler, tutuklulardan ayrı kurumlarda veya tamamen ayrı bölümlerde bulundurulur,

d) Genel kolluk hizmetlerinde veya diğer kamu görevlerinde çalışmış hükümlüler, kurumların ayrı bir bölümünde barındırılır,

e) Cinsel yönelimi farklı hükümlülerin diğerlerinden ayrı odalarda kalmaları sağlanır."

iii. "Tutuklulara uygulanacak hükümler ve yükümlülükleri" kenar başlıklı 186. maddesi şöyledir:

"(1) Tüzüğün; 1, 4, 6, 9 ilâ 14, 22, 24 ilâ 27, 29 ilâ 31, 40 ilâ 46, 67 ilâ 73, 75 ilâ 96, 99 ilâ 108, 110 ilâ 117, 119 ilâ 132, 143 ilâ 171, 174, 176 ilâ 179, 185, 188, 189 uncu maddelerinde düzenlenmiş hükümlerin tutukluluk hâliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilir."

19. 17/6/2005 tarihli ve 25848 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Gözlem ve Sınıflandırma Merkezleri Yönetmeliği'nin;

i. "Gözlem ve sınıflandırma merkezlerinin görev ve yetkileri" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"Gözlem ve sınıflandırma merkezi, ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis veya iki yıldan fazla süreli hapis cezasına mahkum olan hükümlülerin kişisel özellikleri, bedensel, aklî ve sağlık durumları, suç işlemeden önceki yaşamları, sosyal çevre ve ilişkileri, sanat ve meslek faaliyetleri, ahlâkî eğilimleri, suça bakış açıları, hükümlülük süreleri ve suç türleri belirlenerek, durumlarına uygun infaz kurumlarına ayrılmaları ve bunlara göre saptanacak infaz ve iyileştirme rejiminin uygulanmasını; işledikleri suç tiplerine, gösterdikleri eğilimlere, tutum ve davranışları nedeniyle sıkı gözetim ve denetim altında bulundurulmaları gerekip gerekmediğine göre yüksek güvenlikli ceza infaz kurumlarına veya normal güvenlikli ceza infaz kurumlarına veya açık ceza infaz kurumlarına gönderilmelerini sağlamakla görevli ve yetkilidir.

Gözlem ve sınıflandırma merkezlerinde, yargısal, sosyal, tıbbi, kriminolojik, psiko-teknik, psikiyatri ve ceza hukuku bakımından veya gerekli görülecek konularda her türlü inceleme yapılır."

ii. "İdare ve gözlem kurulu" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"İdare ve gözlem kurulu; kurum müdürünün başkanlığında, gözlem ve sınıflandırmadan sorumlu ikinci müdür, idare memuru, tabip, psikolog, psikiyatr, sosyal çalışmacı, öğretmen, infaz ve koruma başmemuru ile teknik personel arasından seçilen bir görevliden oluşur. Ayrıca, ceza infaz kurumunda bulunması halinde, eğitim uzmanı veya eğitim rehberi de kurula üye olarak katılır.

İdare ve gözlem kurulunun oluşturulmasına imkân bulunmayan ceza infaz kurumlarında, bu kurul o yer Cumhuriyet başsavcısının başkanlığında idare memuru, hükümet tabibi, öğretmen, infaz ve koruma başmemuru ile infaz ve koruma memurundan oluşur.

Yukarıdaki fıkralarda sayılan personelin tamamının veya bir kısmının ceza infaz kurumunda bulunmaması halinde, kurul; mevcut olanlarla oluşturulur.

İdare ve gözlem kurulu, gözlem ve sınıflandırma merkezlerinin görev ve yetkilerini kullanır."

iii. "İdare ve gözlem kurulunun görevleri" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"İdare ve gözlem kurulu, gözlem ve sınıflandırma merkezlerinde veya Bakanlıkça gözlem ve

sınıflandırma merkezi olarak ayrılan ceza infaz kurumlarında, kanun ve tüzükle verilen diğer görevlerinin yanında, gözlem ve sınıflandırmayla ilgiliolarak sadece aşağıda sayılan görevleri yapar:

a) Hükümlülerin suç türlerini belirlemek,

b) Hükümlüleri gruplandırmak,

c) Durumlarına uygun infaz kurumlarına ayrılmalarına karar vermek,

d) Uygulanacak infaz ve iyileştirme rejimini saptamak."

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

20. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır.

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

21. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında güvence altına alınan masumiyet karinesinin iki unsuru bulunduğunu kabul etmekte; ilk unsurun kişiye ceza gerektiren bir suç isnadında bulunulmasından ceza yargılamasının sonuçlanmasına kadar geçen süreci kapsadığını, ikinci unsurun ise ceza yargılaması mahkûmiyetten başka bir şekilde sonuçlandığı zaman devreye girdiğini ve daha sonraki yargılamalarda ceza gerektiren suç ile ilgili olarak kişinin masumiyetinden şüphe duyulmamasını gerektirdiğini ifade etmektedir. Öte yandan AİHM ceza yargılamasının devam ettiği sürece ilişkin ilk unsurun kapsamının sadece ceza yargılamalarının adilliğini temin etmek adına usule ilişkin bir güvence olmakla sınırlı olmadığını, bu ilkenin kapsamının daha geniş olduğunu belirtmekte ve hiçbir devlet temsilcisinin kişinin suçluluğu bir mahkeme tarafından tespit edilmeden o kişinin suçlu olduğuna ilişkin bir ifadede bulunmamasını gerektirdiğini hatırlatmaktadır. Bu yönüyle AİHM, masumiyet karinesinin yalnızca ceza yargılamaları bağlamında değil ceza yargılamaları ile eş zamanlı olarak yürütülen diğer davalarda ya da disiplin incelemelerinde de ihlalinin söz konusu olabileceğine dikkati çekmektedir (Kemal Coşkun/Türkiye, B. No: 45028/07, 28/3/2017, §§ 41, 43; Seven/Türkiye, B. No: 60392/08, 23/1/2018, § 43).

22. AİHM, masumiyet karinesinin sadece bir yargıç ya da mahkeme tarafından değil başka kamu makamları tarafından da ihlal edilmesinin söz konusu olabileceğini açıklamıştır (Allenet de Ribemont/Fransa, B. No:15175/89, 10/2/1995, § 36).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

23. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

24. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânının bulunmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

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

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

B. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Başvurucu; tutuklu ve hükümlü bilgi formuna aktif örgüt üyesi olduğu yazılarak masumiyet karinesinin ihlal edildiğini, İdare ve Gözlem Kurulu kararıyla suçlu ilan edildiğini iddia etmiştir.

27. Bakanlık görüşünde;

i. Tutuklu ve hükümlü bilgi formunun 5275 sayılı Kanun'un 21. maddesinin ikinci fıkrası gereğince mahkeme kararındaki suç maddesi, ceza süresi ve cezayla ilgili bilgilere göre Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ndeki (UYAP) seçenekler arasından uygun olan tanımların tercih edilerek kurum infaz birimince sisteme işlendiği,

ii. Gruplamaya ilişkin hükümlerin tutuklulara da uygulanabileceğine dair kanuni dayanağın mevcut olduğu,

iii. Ceza infaz kurumu yönetimi ve güvenlik gerekleri yönünden, uygulanacak iyileştirme metot ve programları bakımından hükümlü ve tutukluların gruplandırılması ve sınıflandırılmasının bir zorunluluk olduğu, başvurucuya ilişkin bilgiler girilirken silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklandığı dikkate alınarak "aktif örgüt üyesi" ibaresinin seçildiği, bu bilgiler girilirken yargısal mercilerce verilen kararların esas alındığı,

iv. Başvurucunun söz konusu ibare ile aktif örgüt üyesi olmakla itham edilmediği, kanun çerçevesinde UYAP ekranındaki işlem sırasına göre ceza infaz kurumuna yerleştirilirken kaydının yapıldığı esnada sınıflandırılmasının yapıldığı, bunun sistemsel zorunluluktan kaynaklandığı,

v. Tutuklu ve hükümlü bilgi formlarının ceza infaz kurumu düzenini sağlamaya yönelik olan ve iç işleyişte ceza infaz kurumu personeline bilgilendirme sağladığı, bu cihetle kamuya yönelik bir açıklama belgesi olmadığı,

vı. İnfaz Hâkimliğine başvurduğu tarih itibarıyla başvurucu hakkında verilmiş bir mahkûmiyet hükmü olduğu ve bu hükmün istinaf incelemesinden geçtiği hususunun da gözönüne alınması gerektiği belirtilmiştir.

2. Değerlendirme

28. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 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.”

29. Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan özel güvence hükmü şöyledir:

“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.”

30. Komisyonca kısmi kabul edilemezlik kararıyla başvurucunun masumiyet karinesine ilişkin iddiasının kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verildiğinden başvuru masumiyet karinesi kapsamında incelenmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

31. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmasının yanı sıra Sözleşme ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerinin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).

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

33. Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrasında bir suçla itham edilen herkesin suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılacağı düzenlenmiştir. Adil yargılanma hakkının bir unsuru olan masumiyet karinesinin sağladığı güvencenin iki boyutu bulunmaktadır. Güvencenin ilk boyutu 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 boyutunun kapsamı sadece ceza yargılamasını yürüten mahkemeyle sınırlı değildir. Güvence aynı zamanda diğer tüm idari ve adli makamların da işlem ve kararlarında, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kişinin suçlu olduğu yönünde ima ya da açıklamalarda bulunmamasını gerekli kılar. Dolayısıyla sadece suç isnadına konu ceza yargılaması kapsamında değil ceza yargılaması ile eş zamanlı olarak yürütülen diğer hukuki süreç ve yargılamalarda da (idari, hukuk, disiplin gibi) masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilir (Galip Şahin, B. No: 2015/6075, 11/6/2018, § 39).

34. Güvencenin ikinci boyutu ise ceza yargılaması sonucunda mahkûmiyet dışında bir hüküm kurulduğunda devreye girer ve daha sonraki yargılamalarda ceza gerektiren suçla ilgili olarak kişinin masumiyetinden şüphe duyulmamasını, kamu makamlarının toplum nezdinde kişinin suçlu olduğu izlenimini uyandıracak işlem ve uygulamalardan kaçınmasını gerektirir (Galip Şahin, § 40).

35. Masumiyet karinesine ilişkin anayasal güvencelerin harekete geçirilebilmesi için kural olarak kişinin suç isnadı altında bulunması gerekir. Bununla birlikte masumiyet karinesinin ikinci boyutuna ilişkin güvencelerin uygulanabilmesi, kişinin hâlihazırda suç isnadı altında bulunmasını zorunlu kılmamaktadır. Ancak ceza yargılamasının sonuçlanmasından sonra başlayan veya ceza yargılaması henüz sonuçlanmadan başlasa bile ceza yargılamasının kesinleşmesinden sonra da devam eden medeni hak ve yükümlülüklere ilişkin

yargılamalarda masumiyet karinesinin uygulanabilmesi için başvurucu, söz konusu medeni yargılama ile hakkında yürütülen ve sona eren ceza yargılaması arasında bağlantı bulunduğunu göstermelidir. Medeni hak yargılamasında, ceza yargılamasında verilen kararın sonucunun dikkate alındığı ve değerlendirildiği veya ceza dosyasında yer alan delillerin irdelendiği ya da başvurucunun hakkındaki suçlamayı doğuran olaylara dahli ile ilgili irdelemelerde bulunulduğu veyahut başvurucunun muhtemel suçluluğuyla ilgili yorum yapıldığı hâllerde söz konusu bağlantının var olduğu kabul edilebilir. Bununla birlikte hukuk yargılaması ile ceza yargılaması arasındaki bağlantının varlığına işaret eden olguların tüketme yoluyla sayılmasının mümkün olmadığı, bunların kararların verildiği yargılamaların türüne ve içeriğine göre değişebileceği kabul edilmelidir. Ancak bağlantının varlığı değerlendirilirken kararda kullanılan dilin kritik öneme sahip olacağı vurgulanmalıdır (Barış Baş [GK], B. No: 2016/14253, 2/7/2020, § 50; benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. S.M. [GK], B. No: 2016/6038, 20/6/2019, § 38).

36. Somut olayda başvurucu, terör örgütü üyeliği suçundan tutuklanmış; ardından aleyhine kamu davası açılmıştır. Başvurucunun hükümözlü olarak ceza infaz kurumunda bulunduğu sırada verdiği dilekçeyle hakkındaki hükümlü ve tutuklu bilgi formunda yer alan "aktif örgüt üyesi" nitelendirmesinin kaldırılması talebi idarece ve yargılama mercilerince reddedilmiştir. Bir başka deyişle başvurucu hakkındaki ceza yargılaması sürerken şikâyet konusu edilen ifadeleri içeren form düzenlenmiş, bu ifadelere karşı başvurucunun yaptığı başvurular idare ve infaz hâkimliğince reddedilmiştir. Dolayısıyla masumiyet karinesinin birinci boyutunun somut olayda uygulanabilir olduğu sonucuna varılmıştır.

37. 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

38. 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; suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Kürşat Eyol, B. No: 2012/665, 13/6/2013, § 26).

39. 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 (Adem Hüseyinoğlu, § 33).

40. Ceza muhakemesiyle eş zamanlı olarak yürütülen, bir başka ifadeyle kişinin henüz suç isnadı altında olduğu, ceza makamları tarafından hakkında herhangi bir hüküm kurulmadığı süreçte devam eden soruşturma ve yargılamalarda masumiyet karinesi bakımından önemli olan husus kamu makamlarının işlem ya da kararlarında belirttikleri gerekçeler veya kullandıkları dil nedeniyle bireye cezai sorumluluk yüklememeleri, ceza mahkemeleri tarafından henüz suçlu bulunmamış bireyin masumiyeti üzerine gölge düşürülmesine

sebebiyet vermemeleridir (Galip Şahin, § 47).

41. Bununla birlikte ceza yargılamasına konu maddi olay ve olguların diğer kamu makamlarınca (idari/adli) ayrıca değerlendirilmesi ve bu değerlendirme sonucunda ulaşılacak kanaate göre işlem/karar tesis edilmesi mümkündür. Bu bağlamda hukuk yargılamalarında ceza yargılamasında elde edilen bir delile dayanılması ya da kişi hakkında yapılan ceza yargılamasına bir olgu olarak atıf yapılmış olması tek başına masumiyet karinesinin sağladığı güvencelere aykırılık teşkil etmez. Ancak adli ve idari makamların kendi görev sınırlarını aşarak kişiyi suçlu ilan etmesi veya bu bağlamda birtakım çıkarımlarda bulunması masumiyet karinesinin ihlaline yol açabilir. Masumiyet karinesi kapsamındaki güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının tespiti yapılırken ise kararın gerekçesinin bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekir (Galip Şahin,§ 48).

42. Masumiyet karinesinin ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken özellikle hukuk ve idari yargılama bakımından üzerinde durulması gereken önemli hususlardan biri, yargılamayı yapan makamın ilgili kişiye suç isnat edip etmediği ve ceza yargılaması kararını sorgulayıp sorgulamadığıdır. Kamu otoriteleri veya görevlileri tarafından hakkında soruşturma veya kovuşturma yürütülen kişiyle ilgili olarak yargılama süreci bir mahkûmiyet hükmüyle kesinlik kazanmadan suçluluğa dair herhangi bir kanaat ifade edilmiş olması ya da ceza yargılaması mahkûmiyet dışında bir kararla sona ermesine rağmen sona ermeye ilişkin kararda sanığın suçlu olabileceğinin ifade edilmiş olması durumunda masumiyet karinesinin ihlali söz konusu olabilecektir.Bu kapsamda karar vericilerin kullandıkları dil kritik önem taşır (Mustafa Akın, B. No: 2013/2696, 9/9/2015, §§ 38, 39).

43. Anayasa Mahkemesi Yıldırım Güvenç (B. No: 2017/32945, 11/2/2021) kararında, başvurucu hakkında açılan ceza davası devam etmekteyken başvurucunun İdare ve Gözlem Kurulunca tehlikeli tutuklu statüsü grubuna dâhil edilmesine ilişkin karardaki ifadeleri değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi mezkûr kararın gerekçesinde, başvurucunun terör örgütü üyesi olduğu yönündeki ifadelerin suçluluğa dair bir kanaat ifade ettiği ve bu anlamda masumiyet karinesini zedeler nitelikte olduğu sonucuna ulaşmıştır (anılan kararda bkz. §§ 58-61).

44. Anayasa Mahkemesi S.M. kararında, "şiddet uygulayan" ifadesinin bu nitelikteki tedbir kararlarında şablon olarak kullanılması yerine her somut olay çerçevesinde mahkeme veya diğer adli makamlarca değerlendirilerek titiz bir yaklaşım sergilenmesi gerektiğini belirtmiştir. Kararda, kanunda "şiddet uygulayan" kavramı kullanılmış ise de bu ifadenin her olayda uygulayıcılar tarafından kullanılmasını zorunlu kılan bir hüküm bulunmadığını ifade etmiştir (S.M., § 51). Ayrıca başvurucu hakkında "şiddet uygulayan" ifadesinin kullanılmasının başvurucunun tedbire konu eylemleri işlediği veya suçlu olduğu izlenimini doğurduğunu değerlendirerek masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır (S.M., § 53).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Başvurucu, FETÖ/PDY'ye üye olma suçundan tutuklanmış ve hakkında ceza davası açılmıştır. Başvurucu hakkında açılan davada ilk derece mahkemesince mahkûmiyet kararı verildikten sonra fakat karar henüz kesinleşmeden başvurucuya ilişkin hükümlü ve tutuklu bilgi formu düzenlenmiştir. Söz konusu formda başvurucu için "aktif örgüt üyesi" ifadesi kullanılmıştır. Başvurucunun bu ibarenin kaldırılması talebi İdare ve Gözlem Kurulu kararıyla reddedilmiştir. Bu karara karşı başvurucunun İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyet başvurusu reddedilmiş, itiraz yolu da tüketilerek karar kesinleşmiştir.

46. Hakkında açılan ceza davası devam etmekteyken başvurucunun masumiyet karinesinden yararlandığı, dolayısıyla anılan karinenin birinci yönünün koruması altında olduğu tartışmasızdır. Bu itibarla hakkında henüz kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmadığı hâlde başvurucuyla ilgili olarak kamu makamlarınca kullanılan ifadelerin onun suçlu olduğu yönünde bir algı ya da sonuç oluşmasına sebebiyet vermeyecek biçimde dikkatle ve özenle seçilmesi gerekir. Kamu makamlarınca bu yükümlülüğün yerine getirilip getirilmediğinin değerlendirilmesinde ise söz konusu ifadelerin bağlam ve amacının ne olduğu ile bunların sınırlarının aşılıp aşılmadığının ortaya konulması önemlidir.

47. Başvurucu hakkında Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından düzenlenen belgede kullanılan başvurucunun aktif örgüt üyesi olduğu yönündeki ifadenin Ceza İnfaz Kurumu idaresince başvurucunun yargılanmakta olduğu suçu işlediği ve söz konusu örgüte aktif olarak bağlılığını devam ettirdiği yargısını içerdiği görülmüştür. Söz konusu nitelendirmenin suçluluğa dair bir kanaat ifade ettiği ve bu anlamda masumiyet karinesini zedeler nitelikte olduğu değerlendirilmiştir.

48. Bu noktada Bakanlık görüşünde yer verilen hükümlü ve tutuklu bilgi formunun kamuya açık olmadığı, ceza infaz kurumu personelini bilgilendirmeye yönelik olduğu değerlendirmesinin masumiyet karinesi bakımından bir öneminin olmadığını da vurgulamak gerekir. Zira masumiyet karinesinin korunması için ihlale neden olduğu ileri sürülen ifadelerin kamuya açık olması şartı aranmamaktadır. Başka bir ifadeyle kamuya açıklık, masumiyet karinesinin uygulanması için gerekli bir unsur değildir. Kamu gücü kullanan herhangi bir otoritenin (kamuya açık olan ya da olmayan bir şekilde) kişiye suçluymuş gibi davranması masumiyet karinesinin ihlali için yeterlidir. Zira hiç kimse suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz. Hakkında kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmayan kişiye kamu otoritelerince suçlu muamelesi yapılamaz. Somut olayda her ne kadar kamuya açık bir bilgi olmadığı belirtilse de hakkında ilk derece mahkemesince verilmiş mahkûmiyet kararı kesinleşmemiş olan başvurucunun aktif örgüt üyesi olarak nitelendirilmesi masumiyet karinesiyle bağdaşmamaktadır.

49. Her ne kadar başvurucu hakkında ilk derece mahkemesince mahkûmiyet kararı verilmiş ise de bu karar hükümlü ve tutuklu bilgi formunun düzenlendiği tarihte henüz kesinleşmemiştir. Başvurucu hakkında yargılama devam ettiğinden karar kesinleşmedikçe kararın hangi aşamada (ilk derece, istinaf yahut temyiz) olduğunun masumiyet karinesi yönünden bir öneminin olmadığını vurgulamak gerekir.

50. Bu itibarla başvurucu hakkında terör örgütü üyeliği suçlamasıyla açılan ceza davasında verilen mahkûmiyet kararı henüz kesinleşmeden başvurucunun aktif örgüt üyesi olarak nitelendirilmesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. ve 38. maddelerinde güvence altına alınan masumiyet karinesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

C. GİDERİM

52. Başvurucu, masumiyet karinesinin ihlal edilmesi nedeniyle 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

53. Başvuruda tespit edilen masumiyet karinesinin 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).

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne,

B. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 36. maddesi ile 38. maddesinin dördüncü fıkrasında güvence altına alınan masumiyet karinesinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin masumiyet karinesinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bingöl İnfaz Hâkimliğine (E.2020/463, K.2020/477) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABDULKERİM SOLMAZ

B. No: 2020/25762 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/25762

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABDULKERİM SOLMAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/25762)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Abdulkerim SOLMAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza yargılamasında sanığın kullandığı iddia edilen GSM hattının kendisine ait olmadığına ilişkin delil toplanması talebinin reddedilmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Kayseri Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle başvurucu hakkında soruşturma başlatmıştır.

3. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 2/11/2017 tarihli iddianame düzenlemiştir. İddianamede özetle başvurucunun tanık ifadesi ve soruşturma aşamasında şüphelinin ikametinde yapılan aramada ele geçirilen dijital materyallere göre üzerine atılı suçu işlediğnii iddia etmiştir.

4. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Kayseri 4. Ağır Ceza Mahkemesince görülmeye başlanmıştır. Yargılamada 17/11/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda -diğerlerinin yanı sıra- dijital materyallere ilişkin düzenlenecek raporun beklenmesine, tanık T.Ö.nün istinabe yoluyla dinlenilmesine karar verilmiştir.

5. Duruşma üç celsede bitirilmiştir. Birinci celsede dijital materyallere ilişkin olarak düzenlenen rapor Mahkemeye sunulmuştur. Söz konusu raporda; 1. sütunda Türkiye Cumhuriyeti'nin BL adı altında beş bölgeye ayrıldığı, 5. bölge adı altında bulunan veride müşteri adı altında kod ismi olduğu tahmin edilen (Çetin), müşteri numarası adı altında şüpheliye ait 0507...53 numaralı cep telefonu, il Iğdır, 70330083790 numarasının yer aldığı, bu numaranın yanında Abdulkadir Solmaz (başvurucu) isminin bulunduğu, söz konusu dijital materyalden ele geçirilen 70330083790 numarasının Abdulkadir Solmaz'ın T.C. kimlik numarası olduğu, GSM sorgulamasında söz konusu0507 ... 53 numaralı hattın 14/9/2012 tarihi itibarıyla başvurucu adına abonelik kaydı bulunduğu, söz konusu aboneliğin daha sonra dondurulduğu belirtilmiştir. Tanık T.Ö.nün bilgi ve görgüsünün tespiti için yazılan talimata ikmalen cevap verilmiştir. T.Ö.nün beyanının başvurucu ile ilgili olan kısmı şöyledir:

"Ben 2014 - 2015 yılları arasında FETÖ terör örgütü içerisinde müdür yardımcılığı görevini yapıyordum. Kod ismim Turgay idi. Benim altımda ise öğretmen olarak görev yapan Sami kod isimli [A.Ç.], İlker kod isimli [N.Y.], Naci kod isimli [R.D.], Ender kod isimli [İ.S.], Fatih kod isimli [A.U.], Muhsin kod isimli [M.M.] ve Mahir kod isimli [E.Ç.] vardı. Örgüt içerisinde öğretmen olarak görev yapan bu saydığım kişiler Jandarma Temel Eğitim Kursunda bulunan bir kısım kursiyerlerle ilgilenirdi. Bu kişilerle belirli aralıklarla sohbet adı altında toplantılar yapar, kursiyerlerden himmet adı altında para toplarlardı. Ben de 15 günde bir altımdaki öğretmenlerle toplantı yapıp, kursiyerlerle ilgili kendilerinden bilgi alırdım. Zaman zaman da kursiyerlerle birebir görüştüğüm olurdu. Bana sormuş olduğunuz sanık Abdulkerim SOLMAZ, İlker kod isimli [N.Y.nin] sorumluluğunda olan kursiyerlerden biriydi. İlker kod isimli [N.Y.den] öğrendiğim kadarıyla, sanık örgüt içinde düzenlenen sohbet toplantılarına düzenli olarak katılan ve himmet veren biriydi. Kendisiyle 2015 yılı içerisinde yine örgüt içerisinde görev alan Cemal kod isimli [E.E.] vasıtasıyla irtibat kurulmuştur. Sanık yine örgüt içersindeki kursiyerlerden [M.Ş.] ve [İ.Ö.] ile birlikte kalmaktaydı. Ben İlker kod isimli [N.Y.] vasıtasıyla sanığın kaldığı eve iki kere kahvaltıya gitmiştim. Evin açık adresini bilmemekle birlikte Dikmen ilçesinde olduğunu hatırlıyorum. Sanık tayini çıkıp Ankara'dan gittikten sonra öğretmeni konumunda olan [N.Y.] tarafından bulunduğu yerdeki başka bir öğretmene teslim edilmiştir. Ondan sonraki faaliyetleri hakkında bilgi sahibi değilim. Sanığı kollukta fotoğraftan kesin olarak teşhis etmiştim."

6. Yine aynı celsede başvurucu, dijital materyallere ilişkin raporda ve tanık ifadesinde aleyhine olan hususları kabul etmediğini, 507 ... 53 nolu telefonu kullanmadığını, söz konusu numarayı savcılık aşamasında C.K. isimli kişinin kullandığının tespit edildiğini, örgüt üyesi olmadığını savunmuştur. Söz konusu celsede iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Mahkeme, başvurucu ve müdafiinin süre talebinin kabulüne, duruşmanın yeni oturumunun 21/6/2018 tarihinde yapılmasına ve tanıklar M.R.A. veN.Y.nin istinabe yoluyla dinlenilmesinekarar vermiştir.

7. İkinci celsede tanık N.Y. yönünden yazılan talimata ikmalen cevap verilmiştir. N.Y. beyanında, başvurucuyu tanımadığını ve görmediğini belirtmiştir. Bu celsede iddia makamının talebi üzerine Mahkemece tanık M.R.A.nın istinabe yoluyla dinlenilmesine ilişkin ara karadan vazgeçilmesine, daha önceden alınan beyanının okunmasına karar verilmiştir. Mahkeme başvurucu müdafiin savunma hazırlamaya yönelik süre talebinin kabulüne ve duruşmanın yeni oturumunun 29/6/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

8. Üçüncü celsede başvurucu; müdafiinin hazır bulunmasıyla esas hakkında mütalaaya karşı beyanında önceki savunmalarını tekrarlayarak isnat edilen suçu inkâr etmiştir. Mahkeme,

başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

" [N. U.nun] adresinde yapılan aramada .. ele geçirilen dijital materyallerde ...

Şüphelinin 5. bölgede Iğdır sorumlusu olarak gösterildiği, yapılan araştırmalarda sanığın 2010/2014 yılları arasında Iğdur Üniversitesi Ziraat Fakültesinde eğitim gördüğünün belirlendiği,

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından şüpheli sıfatı ile savunmada bulunan ve talimatla tanık olarak beyanı alınan [T.Ö.], Jandarma Okullar Komutanlığı, Jandarma Astsubay Temel Eğitim Kursunda (JATEK) Müdür Yardımcılığı yaptığını, 2014-2015 yılları arasında kendisine bağlı olarak İlker kod adlı [N.Y.] isimli şahsın sorumluluğunda J. Asb. Çvş. Abdulkadir SOLMAZ'ın bulunduğunu, Abdulkadir SOLMAZ'ın yıl içerisinde 7-8 kez toplantı ve sohbetlere katıldığını, yıl içerisinde 800 TL. himmet parası verdiğini, Abdulkadir SOLMAZ'ın tayininin nereye çıktığını hatırlamadığını, ancak tayini çıktığı şehirdeki cemaat üyeleriyle irtibatı sağladıklarını beyan ederek sanık Abdulkadir SOLMAZ'ı teşhis ettiği,

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde sanığın çeşitlilik, süreklilik ve yoğunluk gösteren eylemleri ile üzerine atılı 'Silahlı Terör Örgütüne (FETÖ/PDY) Üye Olma' suçunu işlediği sonucuna varılmıştır. Ayrıca sanığın askeri yapılanmada yer alması, eylemlerindeki süreklilik-çeşitlilik ve yoğunluk dikkate alınarak verilecek cezanın alt sınırdan ayrılarak verilmesi yönünde mahkememizde kanaat oluşmuş olup aşağıdaki şekilde hüküm tesisi cihetine gidilmiştir."

9. Başvurucu, temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra kullandığı iddia edilen 507... 53 numaralı GSM hattının kendisine ait olmadığına ilişkin delil toplanması talebinin hukuka aykırı şekilde reddedildiğini ileri sürmüştür. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek 16/1/2020 tarihinde kesinleşmiştir.

10. Başvurucu, nihai hükmü 16/6/2020 tarihinde öğrendikten sonra 30/6/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Komisyon; adli yardım talebinin kabulüne, hakkaniyete uygun yargılanma hakkıyla bağlantılı olarak silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu, kullandığı iddia edilen GSM hattının kendisine ait olmadığına ilişkin delil toplanması talebinin reddedilmesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. Adalet Bakanlığı görüşünde; başvurucunun yargılamanın her aşamasında delillerin doğruluğuna ve kabul edilebilirliğine ilişkin itirazlarını ileri sürebildiği, bu itirazların Ağır Ceza Mahkemesince titizlikle araştırılıp değerlendirildiği belirtilmiştir.

14. Başvurucunun iddiaları adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri yönünden incelenmiştir.

15. 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 (Gökay Dayan, B. No: 2014/12206, 21/9/2017, § 21).

16. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine "... ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı birçok kararında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadıyla adil yargılanma hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir. Bu itibarla anılan ilkelerin adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğine dâhil olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Anılan ilkelere uygun yürütülmeyen bir yargılamanın hakkaniyete uygun olması olanaklı değildir (Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 56).

17. Ceza davasında ulaşılması amaçlanan temel amaç, maddi gerçeğin adil yargılanma hakkına uygun olarak ortaya çıkarılmasıdır. Çelişmeli yargılama ilkesi, bu amacın gerçekleştirilmesinin en önemli unsurlarındandır. Anılan ilke taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla ceza davalarında mahkemenin kararını etkilemek amacıyla dosyaya sunulan görüş ve delillerden sanığın haberdar olmasına, bunlara karşı etkili bir şekilde karşı çıkmasına fırsat verilmesi gerekir (Tahir Gökatalay, § 25; Cezair Akgül, B. No: 26/10/2016, 26/10/2016, §§ 27-31).

18. 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).

19. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye aittir (Mustafa İbiş, B. No: 2015/13089, 17/7/2018, § 35). Bu konuda değerlendirme yapmak Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesinin usule ilişkin imkânlar konusunda taraflardan birinin diğerine nazaran dezavantajlı bir konuma düşürülüp düşürülmediğini denetleme görevi bulunmaktadır.

20. Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ilkesi kapsamında yapılacak inceleme, başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (silahların eşitli ilkesi yönünden bkz. Yüksel Hançer, § 19).

21. Somut olayda başvurucunun terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olmasında dayanılan deliller dijital materyallerden elde edilen veriler ve tanık beyanıdır. Gerekçeli kararda, tanık T.Ö.nün başvurucunun 2014-2015 yılları arasında sohbet toplantılarına katılmasına ve himmet vermesine ilişkin beyanının mahkûmiyet kararına götüren önemli ağırlıkta delil olarak kabul edildiği anlaşılmıştır. Dosyada GSM hattının 14/9/2012 tarihi itibarıyla başvurucu adına abonelik kaydının bulunduğu ve söz konusu aboneliğin daha sonra dondurulduğuna ilişkin GSM operatörlerinden temin edilmiş bir kayıt bulunmaktadır. Başvurucu ise bu hattın kendisine ait olmadığını iddia etmektedir. Başvuruya konu yargılama sürecine bir bütün olarak bakıldığında başvurucuya delillere ilişkiniddia ve

itirazlarını ileri sürme imkânı verilerek yargılamaya aktif katılımının temin edildiği görülmüştür. Dosya kapsamındaki diğer deliller gözetildiğinde başvurucunun GSM hattının kendisine ait olmadığına ilişkin olarak delil toplanması talebinin reddedilmesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelemediği, usule ilişkin imkânlar konusunda iddia makamına nazaranbaşvurucunun dezavantajlı bir konuma düşmediği, silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine yönelik bir ihlal olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. 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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET YAVUZ

B. No: 2020/30292 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/30292

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET YAVUZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/30292)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : Mehmet YAVUZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılama üç celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 3/7/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 13/10/2017 tarihinde yapılmasına ve başvurucunun duruşma tarihinde duruşmada salonunda hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, yargılamanın 13/10/2017 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Başvurucu, duruşmanın SEGBİS aracılığıyla yapıldığından kayıt altına alınmasını talep etmiştir. Duruşmada başvurucu, müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunma yapmıştır. Yine aynı celsede iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Mahkeme, başvurucu ve müdafiinin esas hakkında mütalaaya karşı savunma yapmak amacıyla süre talebinde bulunmaları üzerine süre talebinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada

SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine, duruşmaya ara vererek sonraki celsenin 27/10/2017 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

4. Başvurucu, celse arasında Mahkemeye sunduğu 20/10/2017 tarihli dilekçede; duruşmanın SEGBİS aracılığıyla yapıldığından kayıt altına alınmasını talep etmesine rağmen kayıt yapılmaksızın savunmasının alındığını, savunmasının bir kısmının duruşma zaptına eklenip bir kısmının eklenmediğini, iddia makamının esas hakkında mütalaa sunduğu sırada bağlantı sorunundan dolayı ses gelmediğini, bu nedenle duruşma zaptını kabul etmediğini belirtmiştir.

5. Başvurucu, yargılamanın 27/10/2017 tarihli ikinci celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığıyla katılmıştır. Başvurucu müdafii mazeret dilekçesi sunmuştur. Mahkeme başvurucu müdafiinin mazeretinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine, duruşmaya ara vererek sonraki celsenin 8/12/2017 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, yargılamanın 8/12/2017 tarihli üçüncü celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

7. Başvurucu anılan karara karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf mahkemesince istinaf talebinin esastan reddine karar verilmiştir. Başvurucu, anılan karara karşı temyiz kanun yoluna başvurmuştur. Yargıtay dairesince bozma kararı verilmiştir.

8. Bozma kararı sonrasında İstanbul 30. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması bir celsede tamamlanmıştır. Bozma kararı sonrası yargılamada 30/7/2019 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 6/9/2019 tarihinde yapılmasına, başvurucunun duruşma tarihinde duruşma salonunda hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

9. Yargılamada 6/9/2019 tarihli ilk celsede başvurucu, duruşmada hazır bulunarak savunmasını yapmıştır. Yine aynı celsede iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Başvurucu ve müdafii esas hakkında mütalaaya karşı süre talebinde bulunmamış, savunmalarını yapmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

10. Başvurucu, istinaf ve gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmalara bizzat katılamaması nedeniyle savunma hakkının kısıtlandığını belirterek hükmün bozulmasını talep etmiştir. Hüküm, kanun yolu denetiminden geçerek kesinleşmiştir.

11. Başvurucu, nihai hükmü 24/8/2020 tarihinde öğrendikten sonra 26/8/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

13. Başvurucu, Yargıtay bozma kararı öncesi yapılan üç celsede SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek savunma için gerekli zamandan ve kolaylıklardan yararlanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

14. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından da

yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan, teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

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

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

17. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayanılarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurucunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

18. Somut olayda başvurucu ile ilgili olarak Yargıtay bozma kararı öncesindeki yargılamanın duruşması üç celsede tamamlanmıştır. Başvurucu, bozma öncesi yargılamadaki tüm celselere SEGBİS yoluyla katılmıştır. Başvurucu; birinci ve ikinci celse arasında Mahkemeye sunduğu 20/10/2017 tarihli dilekçede celselerin SEGBİS marifeti ile yapılmasından dolayı yaşadığı mağduriyeti dile getirmiştir. Yargıtay bozma kararı sonrasında Mahkemece görülen yargılamanın duruşması ise tek celsede tamamlanmıştır. Başvurucu, bozma kararı sonrasındaki yargılamada duruşma salonunda fiziken hazır bulunmuş; müdafii de hazır bulunmak suretiyle savunmasını yapmıştır. Dolayısıyla yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu görülmüştür.

19. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

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 TUTULMASINA5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ENİS BULUT

B. No: 2020/31462 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/31462

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ENİS BULUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/31462)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Zehra GAYRETLİ

Başvurucu : Enis BULUT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, eksik inceleme yapılması ve delillerin hatalı değerlendirilmesi sonucu mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1989 doğumlu olan başvurucu, bireysel başvuru konusu olayın meydana geldiği tarihte Manisa'da ikamet etmektedir.

3. Başvurucunun 1/10/2017 tarihinde saat 23.30 sıralarında D.B.ye bıçaklı saldırıda bulunduğu, saldırı sonucunda D.B.nin ağır yaralanmasına sebep olduğu iddia edilmiştir.

4. Manisa Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık) olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma kapsamında müşteki sıfatıyla dinlenen D.B. kendisini bıçaklayan kişinin başvurucu olduğunu beyan etmiştir. Bu beyan üzerine aynı tarihte gözaltına alınan başvurucu, silahla kasten yaralama suçundan tutuklanmıştır.

5. Soruşturmanın tamamlanmasının ardından Başsavcılığın 8/3/2018 tarihli iddianamesi ile başvurucu hakkında kasten öldürmeye teşebbüs suçundan kamu davası açılmıştır. İddianamede D.B.nin kendisini bıçaklayan kişinin başvurucu olduğu yönündeki beyanına

delil olarak dayanılmıştır. İddianamede olayı gören ya da duyan bir tanık olmadığı ve taraflar arasında husumet bulunmadığı açıkça belirtilmiştir.

6. Manisa 1. Ağır Ceza Mahkemesinde (Mahkeme) görülen davada duruşmanın 29/5/2018 tarihli ilk celsesinde müştekinin davaya katılan sıfatıyla kabulüne karar verilmiştir.

7. Başvurucu; müdafiinin de hazır bulunmasıyla ilk celsede savunma yaparak suçlamayı kabul etmediğini, katılanla aralarında bir husumet bulunmadığını ileri sürmüştür.

8. Aynı celsede katılanın da beyanı alınmıştır. Katılan; beyanında özetle olay günü kendisine saldıran kişinin başvurucu olduğunu, başvurucunun saldırı sırasında kıyafetinin kapüşonuyla kafasını kapattığını, ağzında maske olduğunu, kendisine iki defa bıçakla vurduktan sonra kaçtığını beyan etmiştir. Katılanın beyanı şu şekildedir:

"Olay tarihinde saat 23:50 sıralarında Zağlı Kıraathanesinin dışında ön tarafında oturduğum sırada daha önceden tanıdığım fakat herhangi bir muhabbetimin ya da samimiyetimin olmadığı Enis Bulut [başvurucu] isimli şahıs yanımdan geçerken 'napıyorsun abicim' deyip elini omzuma attı, ben de 'iyiyim, sen ne yapıyorsun' diye cevap verdim, üzerinde aynı bugün giydiği kıyafet vardı, ancak ben bu şahısla daha önce defalarca karşılaşmış olmama rağmen bana selam verip hatrımı sormadığı için olay günü bu davranışından şüphelendim, anlam veremedim, daha sonra ben kahvenin ara sokağına geçtim, orada telefonla konuşmaya başladım, aradan yaklaşık 5-10 dakika kadar geçmişti ki sanığı bu kez üzerindeki kıyafetleri değiştirmiş şekilde gelirken yaklaşık 50 metre mesafeden gördüm, ben kaldırımda oturuyordum, sol tarafımdan geliyordu, o sırada kafasında ve yüzünde herhangi bir şekilde bir şey yoktu, kendisini net olarak görüyordum, bana yaklaştı, 2-3 metre kala orada sokağın boşluğuna girer gibi oldu, sonra oradan birden çıkar çıkmaz sol arka tarafımdan bana saldırdı, saldırırken kafasında kıyafetin kapşonunu başına geçirmiş, yüzünü de sadece ağız kısmını kapatır biçimde maske takmıştı, 2 defa sırtımdan bıçakladı, sonra kaçtı, ben polislerle yapmış olduğum telefon görüşmesini yanlış anlatmaktadır, ben polislere sanığı gördüğümü söyledim, ayrıca benden başka görenler de oldu dedim, ancak bu kişiler aynı mahallede olmalarından dolayı tanıklık yapmaktan çekiniyor, sanığın mahallede hiç kimseyle muhabbeti yoktur, kimseye selam vermez, olay sebebiyle şikayetçiyim, davaya katılmak isterim."

9. Mahkeme aynı celsede tanık Y.Y.yi de dinlemiştir. Tanık Y.Y. beyanında özetle olay tarihinde başvurucu ile bir internet kafede görüşüp sohbet ettiklerini, sonra başvurucunun kafeden çıktığını, bir süre sonra dışarıdan sesler gelmesi üzerine dışarıya çıkıp etrafa baktığını ve bu sırada katılanın kalabalık tarafından hastaneye götürülmek üzere bir araca bindirildiğini gördüğünü ifade etmiştir. Tanık Y.Y. beyanının devamında olay anını görmediğini ancak katılana kendisini kimin bıçakladığını hastanede sorması üzerine katılanın başvurucunun ismini söylediğini belirtmiştir.

10. Mahkeme bir diğer tanık İ.S.yi de aynı celsede dinlemiştir. Tanık İ.S. beyanında özetle olaydan sonra katılanı hastanede ziyaret ettiğini, katılanın kendisine olayı başvurucunun gerçekleştirildiğini söylemesi üzerine başvurucuyu alarak karakola götürdüğünü ifade etmiştir.

11. 29/5/2018 tarihli Duruşma Tutanağı'na göre Mahkemece tarafların tahkikatın genişletilmesi yönünde taleplerinin bulunup bulunmadığının sorulması üzerine katılan vekilinin söz alarak keşif talebinde bulunduğu ancak dosyaya yenilik katmayacağı gerekçesiyle talebin reddedildiği anlaşılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucu ve

müdafiinin herhangi bir talebinin bulunmadığı ifade edilmiştir.

12. Duruşmanın 21/6/2018 tarihli ikinci celsesinde ise tanık F.Y.nin beyanları alınmıştır. Katılanın akrabası olduğu anlaşılan tanık F.Y. beyanında özetle olay tarihinde katılan ile aynı kahvede oturdukları sırada katılanın bir ara kahveden dışarı çıktığını, bir süre sonra dışarıdan bağırma sesleri gelince kendisinin de dışarı çıkıp baktığını, bu sırada katılanın kahveye doğru koşmakta iken başvurucuyu da hemen arkasında elinde bıçakla onu takip ederken gördüğünü ifade etmiştir.

13. Aynı tarihli celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa dosyaya sunulmuştur. Başvurucu ve müdafiinin esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmak için süre talebinde bulunmaları üzerine talebi kabul eden Mahkeme, duruşmanın bir sonraki celsesinin 28/6/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

14. Duruşmanın 28/6/2018 tarihli son celsesinde başvurucu; esas hakkındaki mütalaaya karşı yaptığı savunmada mütalaayı kabul etmediğini, tanık beyanlarının çelişkili olduğunu ve atılı suçu işlediğine dair somut bir delil bulunmadığını ileri sürmüştür.

15. Mahkeme başvurucunun atılı suçtan 10 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına 28/6/2018 tarihinde karar vermiştir. Gerekçeli kararda delil olarak katılanın soruşturma ve kovuşturma aşamalarındaki "istikrarlı ve samimi" beyanları ile tanık anlatımlarına delil olarak dayanılmıştır. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...sanık ile katılanın aynı mahallede oturmaları sebebiyle birbirlerini tanıdıkları ve selamlaştıkları, ancak samimi olmadıkları gibi aralarında husumet bulunmadığı, olay tarihinde saat 23:50 sıralarında katılanın [Z.] Kıraathanesinin dışında, ön tarafında oturduğu sırada, sanık Enis Bulut'un katılanın yanından geçerken 'napıyorsun abicim' deyip elini omzuma attığı, katılanın da 'iyiyim, sen ne yapıyorsun' diye cevap verdiği, katılanın, sanıkla defalarca karşılaşmalarına rağmen, sanığın selam vermemesinin yanısıra, hatırını önceden sormaması nedeniyle sanığın bu davranışlarına anlam veremediği, katılanın daha sonra kahvenin ara sokağına geçip telefonla konuşmaya başladığı, aradan yaklaşık 5-10 dakika kadar geçtikten sonra katılanın, sanığı yaklaşık 50 metre mesafeden tekrar gördüğü, bu sırada katılan kaldırımda otururken, sanığın katılanın sol tarafından gelmeye başladığı, sanığın katılana yaklaştığı ve katılana 2-3 metre kadar kala sokağın boşluğuna doğru girer gibi yapıp birden çıkarak elindeki bıçakla katılana saldırıp, katılanı iki kez sırtından bıçakladığı, bıçaklı eylemine devam etmesine rağmen, peşpeşe iki darbe alan katılanın hareketlerinin müdahale etmeye ve kaçmaya çalışması üzerine, olayın insanların bulunduğu kahveye yakın yerde gerçekleşmesi sebebiyle yakalanacağından korkan sanığın olay yerinden kaçtığı anlaşılmıştır.

Her ne kadar sanık tüm aşamalarda suçlamayı kabul etmemişse de; sanığa iftira atması için hiç bir nedeni olmayan katılanın olay tarihinden bu yana istikrarlı ve samimi beyanlarında kendisini bıçaklayanın sanık Enis Bulut olduğunu belirtmesi, olay tarihinde katılanın bıçaklanması sonrası toplanan kalabalıkta sanık Enis'in katılanı bıçakladığına dair konuşmalar yapılması ancak olayı görenlerin çekindikleri için konuşmadıklarının belirtilmesi, mahkemece dinlenen tanıklarca da katılanın sanık tarafından bıçaklandığının doğrulanması karşısında; sanığın kasten adam öldürmeye teşebbüs suçunu işlediği kanaatine varılmıştır."

16. Başvurucu, gerekçeli istinaf dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra katılanın beyanları ile olayın tek tanığı olan F.Y.nin olaya ilişkin anlatımlarının çelişkili olduğunu zira olay

sonrasında başvurucunun hangi yöne doğru kaçtığı konusunda katılanın ve tanığın farklı beyanlarda bulunduğunu belirterek istinaf talebinde bulunmuştur.

17. Başvurucunun istinaf talebi İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 4. Ceza Dairesince 13/3/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

18. Başvurucu; gerekçeli temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra tanık anlatımlarının çelişkili olduğunu, duruşma sırasında keşif talebinde bulunduğu halde talebinin gerekçesiz olarak reddedildiğini, katılanın soyut beyanı dışında başka delil bulunmadığını, bu nedenle mahkûmiyet hükmünün hakkaniyete aykırı olduğunu belirterek temyiz talebinde bulunmuştur.

19. İstinaf talebinin esastan reddine ilişkin karar Yargıtay 1. Ceza Dairesince 23/6/2020 tarihinde onanmıştır. Onama kararında "eksik inceleme ve araştırma sonucu verilen mahkûmiyet hükmünün doğru olmadığı" gerekçesiyle iki üye, çoğunluk kararına muhalif kalmıştır. Karşıoy gerekçesinde aşağıdaki hususlara dikkat çekilmiştir:

"Tüm bu delilleri ve tespitleri ayrıntılı belirtmemizin nedeni mevcut delillerin ceza verilmesine yeterli olmadığı halde yetersiz araştırma, eksik inceleme ile karar verildiğini göz önüne sermeye yöneliktir.

Dosyadaki çelişkiler şöyledir;

1-Dosyadaki tek tanık [F.], katılanın teyzesi oğludur, olayı gördüğünü söylemiş ancak beyanları katılanın beyanı ile iki noktada çelişmiştir. (katılan beyanına göre sanığın yüzünde maske vardı, olaydan sonrada mezarlığa doğru kaçtı. Tanık ise maskeden bahsetmemiş ve kaçış istikametini tam ters yön olarak söylemiştir.

2-Katılan vekili olayı gördüğü söylenen tek tanığın beyanını denetlemek için keşif talep etmiş ancak reddolunmuştur.

3-Tanık [F.] olayda teyze oğlu bıçaklandığı, kendisi de tek görgü tanığı olduğu halde her nedense 8 ay boyunca hiçbir adli birime müracaat etmemiş, şahsi işlerim nedeniyle Balıkesir'e gittim ifadeye bu nedenle gelemedim demiştir. Bu tanık beyanına ne derece güvenilebileceği mahkemece irdelenmemiştir.

4-Tanık [F.nin] beyanları dışında dosyada olayı gören tanık olmadığı halde mahkeme gerekçesinde tanık delillerine dayanmıştır.

5-Olaydan sonra olay yerinde sanığın bıçakladığının konuşuluyor olması da mahkemenin itibar ettiği delillerden biridir ancak, bunun delil olarak kabulü tarafımızdan anlaşılamamıştır.

6-Katılanın uyuşturucu kullandığı ve hasımları olduğu, sanık tarafından söylenmiş ancak bu husus araştırılmamış eksik inceleme yapılmıştır.

7-Katılanı hastaneye götüren [Ş.] isimli kişi araştırılmamış ve beyanı alınmamıştır.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi soyut bir ilke olmayıp yaşanan olaylarda tarafların konumu, hareket tarzları, mevcut delillerin eksiksiz irdelenmesi zorunludur. Tüm bu incelemeler yapılıp deliller ayrıntılı denetlenmediği halde şüphenin sanık lehine değilde aleyhine değerlendirilmesinin doğru olmadığını, bu haliyle eksik incelemeyle verilen mahkumiyet kararının doğru olmadığını düşündüğümüzden Dairemiz çoğunluğunun ...kararına katılmıyoruz."

20. Başvurucu 17/9/2020 tarihinde nihai kararı öğrendikten sonra 1/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

23. Başvurucu; eksik inceleme ve araştırmaya dayalı olarak mahkûm edildiğini, somut bir delil bulunmadığı hâlde cezalandırıldığını, bir tanığın olaydan yaklaşık sekiz ay sonra verdiği beyanın hükme esas alınmasının hakkaniyete aykırı olduğunu, Yargıtay onama kararında yer verilen karşıoy gerekçesinde de tüm bu hususlara dikkat çekildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. 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).

25. Somut olayda derece mahkemesince yapılan yargılamada katılanın olayın nasıl meydana geldiğine ilişkin aşamalardaki "istikrarlı ve samimi" anlatımı, tanık beyanları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilmek suretiyle karar verilmiştir. Başvurucu, genel olarak eksik inceleme yapıldığından yakınmakta ise de araştırılmasını talep ettiği hangi hususta soruşturma ve/veya kovuşturma makamlarınca sessiz kalındığına ilişkin somut bir açıklamaya bireysel başvuru formunda yer vermemiştir. Kaldı ki başvurucu, davanın sonucuna ilişkin esaslı iddialarının karşılanmadığı yönünde de herhangi bir şikâyette bulunmamıştır. Başvurucunun ileri sürdüğü iddialar, derece mahkemesince delillerin değerlendirilmesi ve hukuk kurallarının yorumlanmasına ilişkin olup mahkeme kararında bariz takdir hatası veya açık keyfîlik oluşturan bir durum bulunmadığı dikkate alındığında ihlal iddialarının kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu anlaşılmıştır.

26. Başvurucunun ileri sürdüğü ihlal iddialarının yukarıda belirtilen içtihat kapsamında kanun yolu şikâyeti niteliğinde olduğu sonucuna varıldığından başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun 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 5/10/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ŞAHİN KAYA

B. No: 2020/32918 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/32918

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ŞAHİN KAYA BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/32918)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ayşe Didem ÖZDEMİR AKCA

Başvurucu : Şahin KAYA

Vekili : Av. Ayhan TUTDERE

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yakalama ve soruşturma işlemlerinin yürütülmesi sürecinde gerçekleşen kolluk görevlilerinin fiziksel şiddeti ve olay yönünden etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesi nedeniyle kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucunun iddiasına göre başvuruya konu olay şu şekilde meydana gelmiştir:

i. Başvurucu 31/10/2018 günü saat 16.00 sıralarında sürücüsü olduğu aracıyla Adıyaman'ın Petrol Mahallesi'nde kolluk tarafından oluşturulan kontrol noktasına varmadan önceki kavşaktan dönerek geldiği istikamete yönelmiştir. Başvurucunun geri dönüşünün ardından başvurucuyu motosiklet ile takibe alan polis ekibinde yer alan görevli polis memurları geçirdikleri tek taraflı kaza neticesinde yaralanmıştır.

ii. Aynı gün saat 20.00 sıralarında başvurucu yakalama ya da gözaltı kararı bulunmaksızın evinden dört polis memuru tarafından kelepçelenmek suretiyle alınmıştır.

iii. Başvurucu, ekip aracında ve götürüldüğü Adıyaman Eğitim ve Araştırma Hastanesindeki

(Hastane) polis odasında kolluk görevlilerinin fiziksel şiddetine maruz kalmıştır. Başvurucunun alınan ilk adli muayene raporunu takiben itirazı üzerine ikinci muayenesi yapılarak rapor düzenlenmiştir.

3. Başvurucu olay günü 31/10/2018 tarihinde akşam saatlerinde görevi yaptırmamak için direnme ve kasten yaralama suç isnadıyla başlatılan soruşturma kapsamında evinde bulunduğu sırada yakalanarak kan numunesi ve adli rapor alınmak üzere Hastaneye götürülmüştür. Başvurucu aynı gün 1/11/2018 tarihinde ifadesinin alınması için adliyede hazır edilmek üzere gözaltına alınmıştır. Müdafiinin adli rapora itirazı üzerine ikinci adli muayene raporu alınan başvurucu, Cumhuriyet savcısı tarafından ifade alınması işleminin ardından serbest bırakılmıştır.

4. Başvurucu hakkında düzenlenen tıbbi raporlar şöyledir:

i. Hastanenin 31/10/2018 tarihli raporunda “Sol kaş üzerinde hemorajik bulaşlı kurutlu lezyon izlendi. Hastanın alkol alıp almadığı tespiti için etanol değeri istendi. Sağ temporofrontalbölgede 4-5 cm'lik yüzeyel dermoabrazyon mevcuttur. Ek muayene doğal. BTM ile giderilebilir. Hayati tehlikesi yoktur. Geçici durum bildirir tek hekim raporudur. Kati rapor ilgili branş hekimi tarafından düzenlenecektir.” tespiti yapılmıştır.

ii. Hastanenin 1/11/2018 tarihli raporunda “Kişiye gözaltı öncesi adli rapor düzenlenmiş olup kişinin ve avukatının itirazı sonucu Başsavcılığın isteği üzerine tekrardan 2. bir adli rapor düzenlenmesi istenilmiştir.” ibaresinden sonra “Sağ kaş üst kısmında başlayan sağ kulağa kadar uzanan dermoabrazyon. Sol kaş kenarında kabuklu kan bulaşlı yaklaşık 1x1 cm boyutunuda yara. Sırtta sağ scapula üst tarafında 4x1 cm ebadında kızarıklık mevcuttur. BTM ile giderilebilir. Hayati tehlikesi yoktur. Geçici durum bildirir tek hekim raporudur. Kati rapor ilgili branş hekimi tarafından düzenlenecektir.” tespiti yapılmıştır.

iii. Hastanenin 1/11/2018 tarihinde alınan ikinci raporunda darp cebir izine rastlanmadığı tespiti yapılmıştır.

iv. Adli Tıp Kurumu Adıyaman Adli Tıp Şube Müdürlüğünün 2/11/2018 tarihli raporunda “...Kişinin 01/11/2018 tarihinde şubemizde yapılan muayenesinde dün akşam saat 20.00 sıralarında polis tarafından göz altına alınmak istenirken polisin darp ettiğini, kaşını araba içerisinde bir yere vurduğunu, kafasına tekme geldiğini, vücuduna darbe geldiğini şu an yaralanma yerlerinde ağrı dışında şikayeti olmadığını, baş dönmesi, denge kaybı, baş ağrısı tariflemiyor, kranyal sinir muayenesi normal, sol kaş dış kısımda 1 cm üstte sola yatmış 'Y' şeklinde kolları uzunluğu 0.4 cmlik üzerinde kurumuş kan lekeleri bulunan yüzeysel yırtık ve şişlik, sağ kulak önünden başlayarak yukarı ve mediale doğru devam eden 7x3 cmlik kırımızı menekşe renkli 7x3 cmlik ekimozlu sıyrık, sağ omuz ön yüzde 3x4 cmlik taze kırmızı renkte ekimoz, sol ön koltuk altı çizgisi 6. kot seviyesinde 2x1 cmlik kırmızı pembe renkte taze ekimoz, ense kökü sağ ve sağ supraskapular bölgede çizgisel tarzda boyları 1-3 cmlik kalınlıkları 0.3-0.4 cmlik, sağ omuz arka üstte yarım ay şekklinde çapları 1x0.3 cmlik aynı vasıfta taze ekimozlar olduğu görüldü. Sağ el 3. parmak bandaj ile sarılı (12-13 gün önce yılan ısırdığını söylediği) görüldü. Lezyonlar fotoğraflandı. Kişi hakkında düzenlenmiş herhangi bir tıbbi evrak olmadığı görüldü. Kişinin şubemizde yapılan muayenesinde tespit edilen lezyonların savcılık makamınızca olay ile illiyetinin kabulü halinde kişide yumuşak doku lezyonlarına neden olan yaralanmasının kişinin yaşamını tehlikeye sokan bir durum olmadığı, kişi üzerindeki etkisinin basit bir tıbbi müdahale ile giderilebilecek ölçüde hafif nitelikte olduğu, kişinin vücudunda kemik kırığına neden olmadığı kanaatine varıldığı...” tespiti yapılmıştır.

5. Kolluk görevlileri tarafından düzenlenen 31/10/2018 tarihli Tutanakta özet olarak yapılan yol kontrolünde 06 .... plaka numaralı aracın dur ikazına rağmen yavaşlamadığı, U dönüşü yaparak diğer bölünmüş yola geçtiği, aracın kontrollü takibinde bir çok defa dur ikazı yapılmasına rağmen yavaşlamadığı ve takipteki motosikletin sağ arka kısmına kasıtlı olarak çarparak takla atmasına sebebiyet verdiği, sonrasında ise hızlandığı için yakalanamadığı belirtilmiştir.

6. Kolluk görevlileri tarafından 31/10/2018 tarihinde düzenlenen Olay, Yakalama, Savcı Görüşme Tutanağında özet olarak şüpheliyi yakalamaya yönelik çalışmalarda araç malikinin ve adresinin tespit edildiği, aracın önünde park hâlinde bulunduğu eve çıkılarak kapının çalındığı, Şahin Kaya'nın kapıyı açtığı, aracı Şahin Kaya'nın kullandığının öğrenildiği, alkollü olan şahsın ehliyetinin bulunmadığı ve araç üzerindeki trafikten men kaydı nedeniyle kaçtığını söylemesi üzerine yakalandığı belirtilmiştir. Tutanakta yakalanan şahsın kelepçe takılıp ekip aracına bindirilmek istendiği sırada direndiği, yapılan uyarılara cevap vermediği, alkollü olabileceğinin değerlendirilmesi üzerine kademeli olarak zor kullanılarak ekip aracına bindirildiği, nöbetçi savcının kan alınarak alkol testi yaptırılması talimatı üzerine hekim raporu alınmak üzere Hastaneye doğru seyir hâlindeyken şahsın bağırmaya başlayarak kelepçenin çıkarılması için ileri geri hareket ettiği, kademeli olarak zor kullanıldığı, Hastane önünde araçtan inmemek için direnen şahsa kademeli olarak zor kullanıldığı belirtilmiştir.

7. Adıyaman Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından görevi yaptırmamak için direnme ve kasten yaralama suç isnadıyla başlatılan soruşturma kapsamında şüpheli sıfatıyla ifadesi alınan başvurucunun polis memurlarının fiziksel şiddetine maruz kaldığını belirtmesi nedeniyle üç polis memuru hakkında ceza soruşturması başlatılmıştır.

8. Başvurucu, bu soruşturma kapsamında Başsavcılık tarafından 1/11/2018 tarihinde müşteki sıfatıyla alınan ifadesinde özet olarak araç muayenesini yaptırmamış olduğu için kolluk görevlilerinin yol kontrolünü gördüğünde U dönüşü yaparak evine gittiğini, saat 17.00 ile 20.30 arasında evinde olduğunu, 4 tane bira içtiğini, araç kullanırken alkollü olmadığını belirtmiştir. Başvurucu, evine gelen sivil kıyafetli polis memurları tarafından direnmediği hâlde yaka paça araca bindirildiğini, arabada yüzüne, sırtına ve ensesine vurulduğunu, Hastaneye getirildiğinde yüzünde kan izi bulunduğunu, polis odasına götürüldüğünü, burada motorize ekip polislerinin yüzüne tekme atıp kendisini dövdüğünü, ardından buradan çıkartıp lavaboda elini yüzünü yıkatarak doktora götürdüklerini ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca polislerin doktora trafik kazası geçirdiğini söylediğini, polislerin tehdidi sebebiyle doktora bir şey anlatamadığını, aracına polis memurları tarafından zarar verildiğini, olay sebebiyle şikâyetçi olduğunu belirtmiştir.

9. Başsavcılık tarafından Hastanenin kamera kayıtları istenmiş, kayıtlar üzerinde inceleme yapılması için Adıyaman İl Merkez Jandarma Komutanlığına (Jandarma Komutanlığı) yazı yazılmıştır. Adıyaman İl Merkez Jandarma Komutanlığı görevlileri tarafından hazırlanan 10/11/2018 tarihli CD Çözümleme Tutanağında incelenen beş kamera görüntüsünde darp olayının görülmediği bildirilmiştir.

10. Başsavcılık tarafından 29/11/2018 tarihinde Jandarma Komutanlığı görevlilerine yaptırılan fotoğraflı teşhis işlemi neticesinde başvurucu kendisini darp eden üç polis memurunu teşhis ettiğini bildirmiştir. Başvurucunun teşhis ettiği memurların tespiti için yazılan yazı üzerine Jandarma Komutanlığı tarafından 17/1/2020 tarihinde Ek CD Çözümleme Tutanağı düzenlenmiştir.

11. Başsavcılığın yazısı üzerine Jandarma Komutanlığı tarafından 22/11/2018, 23/11/2018 ve 7/12/2018 tarihlerinde, Hastanede görevli hekimler ile güvenlik ve kolluk görevlileri Ö.A., M.B., E.Y., E.M., E.D. ve K.B.nin bilgisine başvurulmuş; 4/12/2018 tarihinde polis memurları G.D., Ö.Ç., B.G. ve E.B.nin şüpheli sıfatıyla ifadeleri alınmıştır.

12. Başsavcılık tarafından 15/3/2019 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen M.F.A. beyanlarında özet olarak kardeşinin muayenesi için Hastanede beklediği bir sırada polis memurları tarafından getirilen bir kişinin polis odasına alındığını, odadan bağırışma sesleri duyduğunu, seslerden odadaki kişinin darp edildiğini düşündüğünü, aynı sesleri duyan diğer vatandaşların polis memuruna ne olduğunu sorduğunu ancak memurları görmesi hâlinde tanıyamayacağını ifade etmiştir.

13. Başsavcılık tarafından 19/7/2019 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen H.A. beyanlarında özet olarak Hastanede tedavisi için beklerken polisler tarafından getirilen başvurucunun polis odasına alındığını, kısa süre sonra odadan bağırışma sesleri gelmeye başladığını, başvurucunun dövüldüğünü anlaması üzerine odaya yöneldiğini, oda kapısının dışındaki polis memuruna ve odadan çıkan motorize ekipteki polislerin giydiği kıyafeti giyen bir polis memuruna ne olup bittiğini sorduğunda “sen karışma” cevabını aldığını, “çocuğu niye dövüyorsunuz” diye itiraz ettiğinde oradan uzaklaştırıldığını, ayrıca polis memurlarını teşhis edebileceğini ifade etmiştir.

14. Başsavcılık tarafından 15/3/2019 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen Y.E.C. beyanlarında özet olarak başvurucuyu görse de tanıyamayacağını, Hastanede sıra beklerken üç dört polisin getirdiği elleri kelepçelenmiş bir kişinin polis odasına götürüldüğünü, kapı kapandıktan birkaç dakika sonra içeriden bağırışma sesleri duyduğunu, içerideki kelepçeli kişinin darp edildiğini “yapmayın etmeyin” şeklindeki serzenişinden anladığını, beş on dakika sonra dışarı çıkartılan bu kişinin yüzünde kızarıklık olduğunu gördüğünü söylemiştir.

15. Başsavcılık tarafından 21/2/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen A.Ö. beyanlarında özet olarak olay günü Yunus Polis Timlerinde yer alan A.A. ve H.H.S. isimli arkadaşlarının olay sırasında kullandıkları motosikletlerine başvurucunun kullandığı aracın çarpması sonucunda ağır nitelikte yaralandıklarını, başvurucunun yakalanması aşamasında ise bulunmadığını ifade etmiştir.

16. Başsavcılık tarafından 21/2/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen M.Y. beyanlarında özet olarak, kaza olduktan sonra ambulans ile birlikte Hastaneye giderek yaralıların başında beklediğini, başvurucuyu Hastaneye geldiğinde görmediğini, başvurucuyu polis odasına sivil polis ekiplerinin götürdüğünü, herhangi bir darp olayına şahit olmadığını ifade etmiştir.

17. Başsavcılık tarafından 21/2/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen A.S. beyanlarında özet olarak, olay günü diğer yunus ekibi arkadaşlarıyla birlikte yaralıların başında olduğunu, başvurucu ile sivil polis memurlarının ilgilendiğini, Hastanedeki polis odasına ise girmediğini ifade etmiştir.

18. Başsavcılık tarafından 21/2/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen M.C. beyanlarında özet olarak olay günü kaza olduktan sonra Asayiş Şubeye geçtiğini, Hastanede ve başvurucunun göz altına alınmasında bir görev yapmadığını ifade etmiştir.

19. Başsavcılık tarafından 25/2/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen A.Y. beyanlarında özet olarak Adıyaman İl Emniyet Müdürlüğü Yunus Timlerinde görev yaptığını, olay sırasında Hastanede olmadığı için olaya ilişkin görgü ve bilgisinin olmadığını ifade etmiştir.

20. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığında istinabe yoluyla 18/3/2020 tarihinde tanık sıfatıyla dinlenen M.T.A. beyanlarında özet olarak olay günü görevli Yunus ekibi içinde yer aldığını, U dönüşü yaparak kaçan otomobili takip eden motosikletli ekibin arkasında bulunduğunu, araç sürücüsünün motosikletin önüne doğru aracın direksiyonunu kırması üzerine polis motosikletinin yoldan çıkarak takla attığını ve devrildiğini, ambulansla yaralı arkadaşlarını Hastaneye götürdüğünü, başvurucunun akşam saatlerinde evinden alınarak Hastaneye götürülmesinde ise görev almadığını, CD çözümleme tutanağında görüntüsüne rastlanmış ise de kendisinin olayla bir ilgisinin olmadığını ve ayrıca Hastaneye bir Yunus ekibinin geldiğini de görmediğini ifade etmiştir.

21. Soruşturma işlemleri neticesinde Başsavcılık tarafından 28/7/2020 tarihinde polis memurları B.G., G.D ve Ö.Ç. hakkında kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle basit yaralama suçundan kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir. Kararda, "müştekinin şüpheli polis memurları tarafından darp edildiği iddia edilmişse de yaralanmasının basit tıbbi müdahale ile iyileşebilir nitelikte olduğu, şüphelilerin müştekinin alkolün etkisi ile taşkınlık yaptığını, hatta ekip otosunun kaza yapmasına ramak kaldığını, müştekiyi etkisiz hale getirmek için orantılı güç kullandıklarını savunduğu, tanıkların görgüye dayalı bilgilerinin bulunmadığı nazara alındığında şüphelilerin müştekiyi etkisiz hale getirmek için orantılı güç kullandıkları yönündeki savunmalarının aksine müştekiyi darp ettiklerini gösterir nitelikte, müştekinin soyut iddiası dışında kamu davası açılması için yeterli, makul ve inandırıcı delil elde edilemediği" gerekçesi açıklanmıştır.

22. Başvurucunun karara itirazı, Adıyaman 1. Sulh Ceza Hâkimliğince 2/10/2020 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

23. Başvurucu, nihai kararı 10/10/2020 tarihinde öğrendikten sonra 15/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

24. Başvurucu hakkında polis memurlarının trafik kazası geçirerek yaralandığı olay sebebiyle görevi yaptırmamak için direnme ve nitelikli kasten yaralama isnadıyla Adıyaman 1. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasında 10/6/2021 tarihinde beraat kararı verilmiştir. Kararda, "olay tarihinde uygulama noktasına yaklaşan sanığın katılan polis memurlarını fark etmesi üzerine uygulama noktasına varmadan u dönüşü yaparak kaçtığı anlaşıldığından direnme suçunun yasal unsurlarından olan cebir veya tehdit öğesinin somut olayda mevcut olmadığı" ve "katılanların sanığı takibe aldıkları resmi motosiklet ile yolda ilerlerken sürücü H.H.S.nin direksiyon hakimiyetine gerekli önem ve özeni göstermediği, seyir yolunu kontrol etmeden hızla seyrine devamı sırasında geldiği virajlı kesimde aracını yol içinde tutamayıp meydana gelen olaya sebebiyet verdiğinden sanığın da yaşanan bu kazada herhangi bir kural ihlali yaptığının tespit edilmemiş oluşu da dikkate alındığından sanığın dayandırılan suç yönünden kastının/taksirinin bulunmaması" gerekçesi açıklanmıştır. Görevi yaptırmamak için direnme suçundan verilen beraat kararı, istinaf incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

A. İnsan Haysiyetiyle Bağdaşmayan Muamele Yasağı Yönünden

1. Başvurucunun İddiaları

25. Başvurucu, evinden kolluk görevlileri tarafından alındıktan sonra ekip aracı içinde ve adli muayene için götürüldüğü Hastanedeki polis odasında muayene öncesinde kolluk

görevlilerinin fiziksel şiddetine maruz kaldığını ancak şikâyeti üzerine yürütülen soruşturmada gerekçesiz olarak kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiğini ileri sürerek kötü muamele yasağı ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir.

2. Değerlendirme

a. İddiaların Nitelendirilmesi ve İncelemenin Kapsamı Yönünden

26. Başvurucunun kötü muamele yasağı ve adil yargılanma hakkına ilişkin şikâyetleri kötü muamele yasağı kapsamında incelenmiştir.

27. 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 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. Kötü muamele yasağının 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).

28. İncelemeye konu başvuruda kolluk görevlilerinin zor kullanma yetkilerini kullandıkları ileri sürülmekte, anılan durumda zor kullanma koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediği ile güç kullanmadaki orantılılığın aşılıp aşılmadığının değerlendirilmesinin gerektiği anlaşılmaktadır.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

c. Esas Yönünden

30. 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 ise kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı hüküm altına alınmıştır.

31. Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası ve Sözleşme'nin 3. maddesi istisna öngörmemekte ve işkence, insanlık dışı ve onur kırıcı muamele ve cezaların yasaklanmasının mutlak mahiyetini belirtmektedir. Kötü muamele yasağının mutlak mahiyeti Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında belirtilen savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike hâlinde dahi istisna öngörmemiştir. Aynı şekilde Sözleşme'nin 15. maddesi kapsamında da benzer bir düzenleme ile kötü muamele yasağına ilişkin herhangi bir istisna öngörülmemiştir (Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, § 33).

32. 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 olmamasını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne

saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 81).

33. Öte yandan kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü şüpheden uzak, makul kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. Bu bağlamda kanıtlar toplanırken tarafların takındığı tutumlar dikkate alınmalıdır. Ancak bu uygun koşulların tespiti hâlinde bir kötü muamelenin varlığından bahsedilebilir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 95).

34. Bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup her olayda asgari eşiğin aşılıp aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir. Ayrıca kötü muamelenin heyecanın ve duyguların yükseldiği bağlamda meydana gelip gelmediğinin tespiti de dikkate alınması gereken diğer faktörlerdir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 83).

35. Kolluk görevlileri, görevini yaparken direnişle karşılaşması hâlinde bu direnişi kırmak amacıyla ve direnişi kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Fiilî bir saldırının varlığı hâlinde kolluk görevlileri ayrıca meşru savunma kapsamında zor kullanma yetkisine sahiptirler. Ancak zor kullanımı yalnızca zorunlu hâllerde başvurulabilecek bir yol olduğu gibi, başvurulacak güç ölçülü ve kademeli olmalıdır (Arif Haldun Soygür, B. No: 2013/2659, 15/10/2015, § 51). Ayrıca kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hâle gelmedikçe bu neviden fiiller, prensip olarak Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtilen yasağı ihlal edecektir (Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 81).

36. Anayasa Mahkemesi kötü muamelenin kişi üzerindeki etkisine göre Anayasa ve Sözleşme kapsamında nasıl derecelendirildiğine, buna göre eylemin işkence, eziyet ya da insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele nitelendirmelerinden hangisine uygun olduğuna ilişkin temel ilke ve belirlemelerini ortaya koymuş (Cezmi Demir ve diğerleri, §§ 84, 85, 88-90) ve bu ilkeleri birçok kararında da tekrar etmiştir.

37. Somut olayda başvurucu yakalama ve soruşturma işlemlerinin yürütülmesi sürecinde kolluk görevlilerinin fiziksel şiddeti sonucunda yaralandığını beyan etmektedir. Başvurucunun soruşturma sırasında alınan adli muayene raporu ile yapmış olduğu itiraz üzerine alınan ikinci adli muayene raporunda ve Adli Tıp Kurumu raporunda yüz ve vücut bölgelerinde basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikte yaralanmasının bulunduğu tespit edilmiştir.

38. Başvurucunun olay sebebiyle yapmış olduğu şikâyet üzerine Başsavcılık tarafından yürütülen soruşturma neticesinde yakalama ve Hastaneye sevk işlemlerini gerçekleştiren polis memurları hakkında direnen başvurucuyu etkisiz hâle getirmek için orantılı güç kullanıldığı ve kamu davası açmaya yeterli şüphe oluşturacak somut delil bulunmadığı gerekçesiyle kamu görevlisinin sahip bulunduğu nüfuzu kötüye kullanmak suretiyle basit yaralama suçundan kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiştir.

39. Somut olayda başvurucunun soruşturma işlemlerini engeller şekilde davranması

sebebiyle güç kullanıldığı kolluk tarafından düzenlenen tutanaklara ve alınan ifadelere yansımıştır. Ancak kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, başvurucunun yaralanmalarının meydana geliş biçimi, güç kullanımının gerekliliği ve orantılılığı tartışılmaksızın şüphelilerin başvurucuyu etkisiz hâle getirmek için orantılı güç kullandıkları savunmasının aksini gösterir delil bulunmadığı tespitiyle yetinildiği görülmüştür. Başvurucunun -özellikle yüz bölgesinden yaralandığına ilişkin- sağlık raporları ve başvurucu hakkında görevi yaptırmamak için direnme suçundan verilen kesinleşmiş beraat kararı da dikkate alınarak başvurucuya yakalanıp kelepçelendikten sonra ekip aracında ve götürüldüğü hastane odasında bedensel güç uygulanmasının gerekli olduğu hususunun kamu makamlarınca ortaya konulamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

40. Başvuruya konu olayın meydana geliş şekli, başvurucunun maruz kaldığı eylemin süresi, amacı, etkisi ve sonuçları birlikte değerlendirildiğinde eylemin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele olarak nitelendirilebileceği tespit edilmiştir.

41. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

42. Devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüğünün usul boyutuna ilişkin ilkelere Cezmi Demir ve diğerleri kararında yer verilmiştir.

43. Başvurucu, soruşturma işlemleri kapsamında adli muayenesinin yapılması için götürüldüğü Hastanenin polis odasında yüzüne tekme atıldığını ve dövülerek fiziksel şiddete maruz kaldığını ileri sürmüştür.

44. Polis memurları tarafından düzenlenen tutanaklarda ise başvurucunun takılan kelepçenin çıkartılması için direndiği, ekip aracındaki aşırı hareketi dolayısıyla seyir hâlindeki aracın kaza yapmasına sebebiyet vermemesi için zor kullanıldığı belirtilmektedir.

45. Hastanedeki polis odasında meydana geldiği ileri sürülen fiziksel şiddet yönünden olayı duyduğunu beyan eden tanıkların ifadelerinin kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda herhangi bir değerlendirmeye tabi tutulmadığı görülmektedir. Bunun gibi başvurucuya ve soruşturma kapsamında dinlenen ve polis odasında bağrışmalar duyduğunu, odadan çıkan kolluk görevlilerini gördüğü takdirde tanıyabileceğini beyan eden tanık H.A.ya maddi olayın ortaya çıkarılmasında etkili olabilecek canlı teşhis işlemi yaptırılmadığı anlaşılmıştır. Diğer taraftan, soruşturma neticesinde verilen kararda dosyada mevcut olan tıbbi raporlarda tespit edilen yaralanmalar yönünden bir değerlendirmeye yer verilmemiştir. Başsavcılık, dosyada mevcut adli muayene raporu ile tanık beyanlarına rağmen şüpheli kolluk görevlilerinin beyanlarına ağırlıklı bir önem vermek suretiyle soruşturmayı sonlandırmıştır. Bu durumun soruşturma hakkında bir takım tereddütlere yol açacağı açıktır (Şüphelilerin ifadelerine aşırı önem verilmesinin soruşturmanın bağımsızlığına olan etkisiyle ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı için bkz. Kaya/Türkiye, B. No: 158/1996/777/978, 19/2/1998, § 89).

46. Soruşturma süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacına yönelik etkili bir soruşturma yürütülmesi konusunda gerekli özenin gösterilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

47. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının usul boyutunun ihlal edildiğine karar

verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları Yönünden

48. Başvurucu hakkında verilmiş bir yakalama ve gözaltına alma kararı bulunmadığı hâlde gözaltına alınması sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Başvurucunun iddiasının Hikmet Kopar ve diğerleri [GK] (B. No: 2014/14061, 8/4/2015, §§ 64-72) kararı doğrultusunda başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

50. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ile 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

51. 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).

52. Ayrıca başvurucuya manevi zararları karşılığında net 50.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir. Başvurucu, maddi zarara ilişkin olarak bilgi/belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının maddi ve usul boyutlarının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmak üzere Adıyaman Cumhuriyet Başsavcılığına (Sor. No: 2018/10969) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 50.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,9 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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

M.A.

B. No: 2020/33732 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/33732

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/33732)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mustafa ŞENOCAK

Başvurucu : M.A

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Uşak 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması üç celsede tamamlanmıştır. Yargılamada 15/8/2017 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda duruşmanın 16/2/2018 tarihinde yapılmasına, başvurucunun duruşmanın ilk celsesinde duruşma solununda hazır bulundurulmasına karar verilmiştir.

3. Başvurucu, yargılamanın 16/2/2018 tarihli ilk celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla duruşmaya katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Duruşmada başvurucu, müdafiinin de hazır bulunmasıyla savunma yapmıştır. Mahkeme bir sonraki

celsede başvurucunun duruşma salonunda hazır edilmesi için Kuruma müzekkere yazılmasına, duruşmaya ara vererek sonraki celsenin 30/5/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

4. Başvurucu, Mahkemeye gönderdiği 25/5/2018 tarihli dilekçesinde, 30/5/2018 tarihinde yapılacak celseye bizzat katılmak istediğini belirtmiştir.

5. Başvurucunun SEGBİS aracılığı ile katıldığı 30/5/2018 tarihli ikinci celseye ilişkin Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun duruşmada hazır bulunma talebi hakkında herhangi bir değerlendirmede bulunulmamıştır. Yine aynı celsede iddia makamınca esas hakkında mütalaa sunulmuştur. Mahkeme, başvurucu ve müdafiinin esas hakkındaki mütalaaya karşı savunma yapmak amacıyla süre talebinde bulunmaları üzerine süre talebinin kabulüne, bir sonraki celsede başvurucunun duruşmada SEGBİS aracılığıyla hazır edilmesine, duruşmaya ara vererek sonraki celsenin 19/7/2018 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

6. Başvurucu, yargılamanın 19/7/2018 tarihli üçüncü celsesine tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumundan SEGBİS aracılığı ile katılmıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararda başvurucunun duruşmalara SEGBİS aracılığı ile katılımının neden gerekli görüldüğü hususunda herhangi bir açıklamada bulunulmamıştır.

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

8. Başvurucu, nihai hükmü 24/9/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/10/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

9. Komisyon başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne, 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.

II. DEĞERLENDİRME

10. 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.

11. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, başvurucunun müdafi yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulduğu ifade edilmiştir.

12. Başvurucu, Bakanlık görüşüne ilişkin beyanında genel olarak bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

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. Somut olayda da başvurucunun ikinci celseden önce 25/5/2018 tarihli dilekçesinde duruşmalarda bizzat hazır bulunma talebini 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.

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

III. GİDERİM

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

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

18. Bu konuda önemle belirtilmelidir ki suçlu-suçsuz kararı vermek ya da daha hafif veya ağır ceza belirlemek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Ruhşen Mahmutoğlu, B. No: 2015/22, 15/1/2020, § 67). Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olup olmadığı yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede Mahkemenin mevcut belgelerle birlikte delillerin takdir biçimine göre benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

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

D. Kararın bir örneğinin duruşmada hazır bulunma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Uşak 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/418, K.2018/185) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUHARREM ERDOĞAN

B. No: 2020/35609 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/35609

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUHARREM ERDOĞAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/35609)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Muzaffer KORKMAZ

Başvurucu : Muharrem ERDOĞAN

Vekili : Av. Ömer Faruk ŞAHİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevinden çıkarılmış olan başvurucunun umuma mahsus pasaport verilmesi talebinin reddi nedeniyle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, vergi müfettişi olarak görev yapmaktayken olağanüstü hâl (OHAL) kapsamında çıkarılan kanun hükmünde kararname (KHK) ile kamu görevinden çıkarılmıştır. İlgili KHK hükümleri uyarınca başvurucunun pasaportu da iptal edilmiştir.

3. Devam eden süreçte Polonya'da yerleşik olan eşinin yanına gitmek amacıyla pasaport tahdidinin kaldırılarak umuma mahsus pasaport düzenlenmesini talep eden başvurucunun bu talebi reddedilmiştir. İşlemin iptali istemiyle açılan davada başvurucu, hakkında silahlı terör örgütü üyeliği kapsamında yürütülen soruşturmada yurt dışına çıkış yasağı kararı bulunmadığını belirtmiştir.

4. Ankara 8. İdare Mahkemesince davanın reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; başvurucu hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçundan başlatılan soruşturmanın

derdest olduğu ve başvurucunun KHK ile kamu görevinden çıkarıldığı, bu nedenlerle dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

5. Başvurucu, ret kararına karşı istinaf kanun yoluna başvurmuş olup Ankara Bölge İdare Mahkemesi kesin nitelikte kararla istinaf başvurusunu reddetmiştir. Başvurucu nihai karardan sonra süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, eşinin yurt dışında yaşadığını ancak pasaportunun iptali ve tahdidin kaldırılmayarak umuma mahsus pasaport verilmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle yaklaşık dört yıldır yurt dışına çıkamadığını, bu duruma bağlı olarak seyahat hürriyeti ile aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bakanlık görüşünde, aile hayatına saygı hakkı ile kamu menfaati arasındaki adil dengenin korunup korunmadığı konusunda somut olayın koşullarına göre değerlendirme yapılması gerektiği belirtilmiştir.

8. Anayasa Mahkemesi, seyahat özgürlüğü bağlamında yurt dışına çıkışı engelleyen tedbirlere ilişkin yapılan bireysel başvuruların, özellikle kişinin gitmek istediği ülke ile güçlü kişisel, ailevi, ekonomik ve mesleki bağlarının olduğu durumlarda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında değerlendirilebileceğine karar vermiştir. Ancak bu şekilde inceleme yapılabilmesi için bireysel başvuru formunda başvurucuların şikâyet edilen tedbirin özel ve aile hayatları üzerindeki olumsuz sonuçlarını somut verilere dayalı olarak uygun şekilde ortaya koymaları gerekmektedir (Onur Can Taştan [GK], B. No: 2018/32475, 27/10/2021, §§ 47-50; Yağmur Erşan [GK], B. No: 2018/36451, 27/10/2021, §§ 47-50; Şengül Tükel, B. No: 2018/12456, 12/1/2022, §§ 40-41). Eşinin Polonya'da yerleşik olduğunu ve bu ülkede çalıştığını tevsik eden belgeleri sunan başvurucunun gitmek istediği ülkede muhtemel aile bağlarının bulunduğu ve pasaport verilmesi talebinin reddedilmesinin başvurucunun aile hayatını etkilediği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle başvuru aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmiştir.

9. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmadığı anlaşılan aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

10. Başvurucunun umuma mahsus pasaport düzenlenmesi talebinin reddedilmesinin Anayasa’nın 20. maddesi ile güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkına müdahale teşkil ettiği sonucuna varılmıştır (aynı yöndeki değerlendirme için bkz. Onur Can Taştan, § 51; Yağmur Erşan, § 51).

11. Söz konusu 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 tespiti gerekir (R.G. [GK], B. No: 2017/31619, 23/7/2020, § 82; Halil Berk, B. No: 2017/8758, 21/3/2018, § 49; Süveyda Yarkın, B. No: 2017/39967, 11/12/2019, § 32; Şennur Acar, B. No: 2017/9370, 27/2/2020, § 34).

12. Başvurucu hakkında tesis edilen idari işlemlerin başvurucunun kamu görevinden çıkarılmasına ilişkin KHK'da yer alan ve sonradan kanunlaşan ilgili hükümler temelinde

yürütüldüğü görülmüştür. Bu durumda başvuru konusu idari işlemin ve yargısal kararların yeterli bir hukuki temele sahip olduğu, aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin kanuni bir dayanağının mevcut olduğu anlaşılmaktadır (bkz. Onur Can Taştan, § 55; Yağmur Erşan, § 55).

13. Diğer yandan terör örgütleriyle mücadele kapsamında uygulanan tedbirlere istinaden başvurucunun pasaportunun iptal edildiği ve umuma mahsus pasaport düzenlenmesi talebinin reddedildiği dikkate alındığında aile hayatına saygı hakkına yapılan müdahalenin millî güvenliğin sağlanması meşru amacına dayandığı da görülmüştür (bkz. Onur Can Taştan, §§ 56-58; Yağmur Erşan, §§ 56-58).

14. Somut olayda demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük kriteriyle ilgili inceleme yöntemine ilişkin olarak ise Anayasa Mahkemesinin Ferhat Üstündağ (B. No: 2014/15428, 17/7/2018, §§ 45-46, 48), Onur Can Taştan (§ 65) ve Yağmur Erşan (§ 65) kararlarındaki ilkeler uygulanacaktır.

15. Somut olay değerlendirildiğinde yukarıda bahsedilen ilgili düzenlemelere dayanılarak terör örgütleri ile irtibat ve iltisakının olduğu düşünülen kişilerin genel bir tedbir olarak hususi damgalı pasaportlarının iptal edildiği ve bu kişilere uygulanan tahdit kapsamında umuma mahsus pasaport verilmediği, başvurucunun maruz kaldığı idari işlemlerin de bu çerçevede gerçekleştiği anlaşılmıştır. Başvurucunun umuma mahsus pasaport verilmesi talebinin reddedilmesi nedeniyle yurt dışında yaşayan eşinin yanına gidemediği görülmüştür.

16. Başvurucu hakkında müdahale tarihi itibarıyla yurt dışına çıkış yasağını içeren bir mahkeme kararının mevcut olmadığı ve başvurucunun aile hayatına ilişkin sınırlamanın kaynağının sadece bir idari işlem olduğu anlaşılmaktadır. Derece mahkemesinin kararı incelendiğinde başvurucu hakkında tesis edilen bahse konu işlemlere yönelik olarak idarenin bildirdiği gerekçeler ile yetinildiği, işlemlerin başvurucuyla ilişkilendirilerek somutlaştırılmadığı, başvurucunun hangi eylemleri ya da ilişkileri nedeniyle yurt dışına çıkışının engellendiğinin belirsizliğini koruduğu, idari işlemlerin başvurucunun gitmek istediği ülkede kurması muhtemel aile bağları üzerindeki etkileri gözetilerek beklenen kamusal yarar ile başvurucunun çıkarları arasında bir dengeleme yapılmadığı görülmüştür.

17. Sonuç olarak başvurucuya pasaport verilmemesinin nedenlerine yönelik derece mahkemesince yeterli bir araştırma ve değerlendirme yapılmadığı ve bu şekilde başvurucunun aile hayatına saygı hakkına yönelik uygulanan sınırlamanın belirsiz bir şekilde devam ettirilmesine sebep olunduğu görülmüştür. Bu hâlde hakkında yurt dışına çıkışa engel oluşturacak yargı kararı bulunmayan başvurucuya yöneltilen tedbirin -başvurucunun gitmek istediği ülkedeki muhtemel aile bağları da gözetildiğinde- uzun süre uygulanmasının demokratik bir toplumda alınması zorunlu ve ölçülü olduğu söylenemez.

18. Açıklanan gerekçelerle aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

19. Başvurucu ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 30.000 TL manevi tazminata hükmedilmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

20. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği

yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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).

21. Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan aile hayatına saygı hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin aile hayatına saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 8. İdare Mahkemesine (E.2019/1815, K.2020/854) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin bilgi için Ankara Bölge İdare Mahkemesi 10. İdari Dava Dairesi (E.2020/2293) ile Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MUSTAFA KAYHAN

B. No: 2020/40029 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/40029

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MUSTAFA KAYHAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/40029)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Mustafa KAYHAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutuklu olan başvurucuya gelen veya başvurucu tarafından gönderilen mektupların Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'ne kaydedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvurucu nihai hükmü 18/11/2020 tarihinde öğrendikten sonra 7/12/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Ümit Karaduman (B. No: 2020/20874, 2/2/2022) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir. Bu çerçevede mahpusun mahrem bilgileri ile kişisel verilerinin kayıt, muhafaza ve kullanımını içeren tedbirlerin kapsamını, uygulanmasını, idarenin takdir yetkisinin sınırlarını düzenleyen ve keyfîliğe karşı güvenceler içeren kuralların mevcut olmadığı gerekçesiyle özel hayata saygı hakkı kapsamındaki kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Somut başvuruda, anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum

bulunmamaktadır. Bu doğrultuda başvurucunun Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 20. ve 22. maddelerinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyetinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ve haberleşme hürriyetinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Osmaniye İnfaz Hâkimliğine (E.2020/3133, K.2020/3293) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Osmaniye 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2020/1264 D. İş) ve Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

BERMAL CAN VE DİĞERLERİ

B. No: 2021/936 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/936

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

BERMAL CAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/936)

Karar Tarihi: 5/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 13/2/2024-32459

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Gülüstan SÖNÜK

Vekili : Av. Devran YILDIZ

2. Şehriban AYDIN YILMAZ

Vekili : Av. Hasan AKKOYUN

3. Zilan KAYA

Vekili : Av. Mesut AYDIN

4. Bermal CAN

5. Seher AKSOY

Vekili : Av. İlyas TARIM

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yetkili makamlardan izin alınmaksızın kamu alanlarına afiş asılması dolayısıyla idari para cezası ile cezalandırılma nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına

ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 21/12/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir. 2021/940, 2021/942, 2021/943, 2021/959 numaralı başvurular, incelenen başvuruyla birleştirilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. 21/9/2020 tarihinde Batman Şerzan Kurt Parkı'nda, Halkların Demokrat Partisi (HDP) Batman İl Örgütü Kadın Meclisinin organizasyonuyla kadına yönelik şiddete dikkati çekmek için Şerzan Kurt Parkı'nda afişler asılmıştır. Olay tarihinde HDP üyesi olan başvurucular da bu organizasyon kapsamında afiş astıklarını ve parkta bulunan kişileri bilinçlendirmek amacıyla onlarla görüşmeler yaptıklarını ifade etmiştir.

6. Kolluk görevlilerince düzenlenen 21/9/2020 tarihli tutanağa göre HDP Batman İl Yönetimi üyesi olan başvurucu Gülistan Sönük, HDP Kadın Meclisi üyesi olan diğer başvurucular ve K.K. isimli şahıs, parkta bulunan ağaçların üzerine afiş asmıştır. Dosyada afişlerin ağaçların üzerine ne şekilde iliştirildiğine dair bir bilgi bulunmamaktadır. 80x10 santimetre ebadındaki afişlerin sayısına ve üzerinde yazılan ifadelere ilişkin bilgiler şöyledir:

"6284 uygula (4)/ genç kadınlar egemen akla boyun eğmeyecek(4) / kadın kurumları kapatıldı, aktivistler hapsedildi (1) / cezasızlığa son [Sayısı okunamamıştır.] / kadın iradesi yok sayılamaz (5)/ İstanbul Sözleşmesini uygula (12)/ Haziran ayında 21 kadın katledildi (7) / Yaşasın kadın dayanışması (4)"

7. Polis, afiş asma izinlerinin olmaması nedeniyle başvuruculardan afişleri toplamalarını istemiştir. Bu talebi yerine getirilmemeleri üzerine afişler, olay yerine çağrılan zabıta ekiplerince toplanmıştır.

8. Batman İl Emniyet Müdürlüğü 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 42. maddesi uyarınca izinsiz afiş asan her bir başvurucu hakkında 395 TL idari para cezası uygulamıştır.

9. Başvurucular, parkta oturan insanlara İstanbul Sözleşmesi'ne dair bilinçlendirme çalışmaları kapsamında bilgi verdiklerini, bu amaçla ellerinde bulunan kâğıtlara polis tarafından el konulduğunu, mensup oldukları Partinin düşünce ve görüşlerini yaymaya çalıştıklarını, bunun 22/4/1983 tarihli ve 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu kapsamında gerçekleşen bir faaliyet olduğunu, dolayısıyla eylemlerinin ifade hürriyeti ve toplantı hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirterek haklarında uygulanan idari para cezalarına itiraz etmiştir. Söz konusu idari yaptırımın sadece HDP üyelerine uygulandığını iddia eden başvurucular, bu yaptırımın daha önce kaç defa uygulandığının ve yaptırım uygulayan polis memurlarının görev yerlerinin araştırılmasını sulh ceza hâkimliğinden talep etmiştir.

10. Batman 1. Sulh Ceza Hâkimliği, başvuruculların itirazlarını değişik tarihlerde incelemek suretiyle kesin olarak reddetmiştir. Kararların gerekçesinde; somut olayda afiş asma

eyleminin seçim faaliyetleri kapsamında olmadığını, dolayısıyla 2820 sayılı Kanun'un 3. maddesi kapsamına girmediğini değerlendirmiştir. 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesiyle kamusal alanlarda afiş asmanın izne bağlandığını vurgulayan Hâkimlik, dosyadaki tutanaklardan başvuruculaların kamusal bir alan olan parkta izin almadan afiş astığının sabit olduğu sonucuna varmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

11. 5326 sayılı Kanun'un "İdari para cezası" kenar başlıklı 17. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İdari para cezası, kanunda alt ve üst sınırı gösterilmek suretiyle de belirlenebilir. Bu durumda, idari para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulur."

12. 5326 sayılı Kanun'un "Afiş asma" kenar başlıklı 42. maddesi ve anılan düzenlemenin gerekçesi şöyledir:

"[42. madde]

(1) Meydanlara veya parklara, cadde veya sokak kenarlarındaki kamuya ait duvar veya alanlara, rızası olmaksızın özel kişilere ait alanlara bez, kâğıt ve benzeri afiş ve ilân asan kişiye, yüz Türk Lirasından üçbin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. Aynı içerikteki afiş ve ilânlar, tek fiil sayılır.

(2) Birinci fıkra hükmü, yetkili makamlardan alınan açık ve yazılı izne dayalı olarak asılan afiş ve ilânlar açısından uygulanmaz. Bu izinde, afiş ve ilânın asılacağı zaman dilimi açık bir şekilde gösterilir. Bu afiş ve ilânlar izin verilen gerçek veya tüzel kişi tarafından bu sürenin dolmasını müteakip derhal toplatılır. Toplatma yükümlülüğüne aykırı hareket edilmesi halinde birinci fıkra hükmüne göre idarî para cezası verilir.

(3) Bu afiş ve ilânların kaldırılmasına ilişkin masraflar da ilgili kişilerden ayrıca tahsil edilir.

(4) Bu kabahatler dolayısıyla idarî para cezasına, kolluk veya belediye zabıta görevlileri karar verir.

(5) Özel kanunlardaki hükümler saklıdır"

[42. maddenin gerekçesi]

Toplumun tüm bireylerinin kullanımına tahsis edilmiş bulunan meydan ve parklara, cadde veya sokak kenarlarındaki kamuya ait duvar veya alanlara; yetkili makamlardan açık ve yazılı bir izin alınmadıkça, bez, kağıt ve benzeri afiş veya ilân asılması, bu madde hükmü ile kabahat olarak tanımlanmıştır. Görüntü kirliliği oluşturan bu şeyler, özel kişilere ait alanlara da, ilgilisinin rızası bulunmadıkça asılamaz. Doğal olarak, bu tür afiş ve ilânlar tek nüsha olmayacağından, aynı içerikte olmak kaydıyla, sayısı ne kadar olursa olsun, bütün afiş ve ilânlar tek fiil olarak kabul edilmektedir. Böylece, birinci fıkra hükmünde özel bir içtima hükmüne yer verilmiştir.

Yetkili makamdan verilen izne dayalı olarak afiş ve ilân asılması durumunda, fiil hukuka uygun olacaktır. Ancak bunun sağlıklı kontrolü için izin yazısında afiş ve ilânın asılacağı zaman dilimi açıkça gösterilmelidir. İzinde gösterilen sürenin sonunda afiş ve ilânların, izin alan kişi tarafından derhal toplatılmaması, kabahat oluşturmaktadır. İlgilisi tarafından

toplanmadığı için, bu afiş ve ilânların kamu adına toplatılması halinde, ayrıca toplatma masrafı da tahsil edilir.

Seçim döneminde afiş ve ilân asılması hususu seçim mevzuatında özel olarak düzenlendiğinden, bu hüküm bakımından kapsam dışı bırakılmıştır."

B. Uluslararası Hukuk

13. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye (B. No: 19620/12, 23/1/2018) kararında somut başvuruya benzer bir başvuruyu ele almıştır.

i. AİHM'in kararına konu olayda Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası üyesi başvuruculara, yapılan grev kapsamında bir okul binasının dış cephesine üzerinde "Bu iş yerinde grev vardır" yazılı afiş astıkları gerekçesiyle 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesi uyarınca idari para cezası verilmiştir. AİHM, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 11. maddesinde güvence altına alınan barışçıl olarak toplanma özgürlüğü kapsamında incelediği başvuruda, değerlendirilmesi gereken başlıca konunun idari para cezasının demokratik toplumda gerekli olup olmadığı hususu olduğunu ifade etmiştir (Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye, § 28).

ii. AİHM; gösterinin tamamen barışçıl olarak sürdürüldüğüne, gösteride idari makamların veya polisin kamu düzenini korumak için müdahale etmesini gerektirecek taşkınlıklar yaşanmadığına dikkati çekmiştir (Akarsubaşı ve Akçiçek/Türkiye, § 29). AİHM'e göre başvuranlar görsel bir kirliliğe sebebiyet veren, şiddet içeren bir afiş asmamış, binanın dış cephesine veya herhangi bir kamu malına zarar vermemiştir. Söz konusu afişin asılmasının barışçıl olarak toplanma özgürlüğünün kullanımına bağlı bir unsur şeklinde değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir (Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye, § 33).

iii. AİHM; sulh ceza mahkemesi tarafından yapılan denetimin çok kısıtlı olduğunu, ilgililere isnat edilen fiillerin gerçekliğini doğrulamakla sınırlı kaldığını vurgulayarak itiraz incelemesinde bir yandan barışçıl toplanma hakkının başvurucularca kullanılması, diğer taraftan kamu düzeninin sağlanması ve başkasının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi mevcut farklı menfaatlerin dengelenmeye çalışıldığını gösteren hiçbir unsur bulunmadığını belirtmiştir (Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye, § 34). AİHM, afişin binada eğitimi herhangi bir şekilde engellediğine dair bir durum olmadığını söyleyerek ihtilaf konusu para cezalarının barışçıl olarak toplanma hakkının kullanımı üzerinde caydırıcı bir etkisi olduğu tespitinde bulunmuştur (Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye, § 36). Sonuç olarak başvuruculara verilen idari para cezasının demokratik bir toplumda zorunlu olmadığı kanaatini açıklamıştır (Akarsubaşı ve Alçiçek/Türkiye, § 37).

14. AHİM Manannikov/Rusya (B. No: 9157/08, 1/2/2022) kararında, bir devlet başkanını destekleme amacıyla düzenlenen halka açık gösterilerde devlet başkanı karşıtı ifadelerin bulunmasını provokatif pankart taşıyanlara idari para cezası verilmesini, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında incelemiştir. Faber/Macaristan (B. No: 40721/08,24/7/2012) kararında ise AHİM, polisin uyarısına karşın Árpad çizgili bayrağı taşınması nedeniyle verilen idari para cezasını Sözleşme'nin 11. maddesi ışığında 10. maddesi kapsamında incelemiştir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 5/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

16. Başvurucular, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılayacak gelirleri olmadığını beyan ederek adli yardım talebinde bulunmuştur.

17. 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 başvurucuların adli yardım taleplerinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

18. Somut olaydaki etkinliği HDP Batman Kadın Meclisinin organize ettiğini ifade eden başvurucular, kadına yönelik şiddete dikkati çekme ve toplumu bilinçlendirmek amacıyla parkta afiş astıklarını belirterek bu nedenle cezalandırılmalarının ifade özgürlüğü ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme haklarını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Ayrıca siyasi parti çalışmaları kapsamında söz konusu eylemi gerçekleştirdiklerini belirten başvurucular; eylemin olaysız şekilde sonlandığını, afişi sadece izinsiz asmalarının yaptırımı haklılaştırmadığını, yaptırım uygulanabilmesi için astıkları afiş nedeniyle kamu düzeninin bozulduğunun veya bozulma tehlikesi olduğunun ortaya konulması gerektiğini, idarece bu hususların dikkate alınmadığını, dolayısıyla kamuya açık alanda başka kişilerle görüşme yapmalarının ve A4 kâğıdı ebadındaki afişleri asmalarının hukuka uygun olduğunu ileri sürmüştür. İdare tarafından daha öncesinde de Batman'da eylem ve etkinliklerin yasaklandığını belirten başvurucular, belirli bir siyasi parti mensubu olmaları nedeniyle idari para cezası verildiğini ve parti çalışmaları için yapmak istedikleri etkinliklerin idarece gerekçesiz şekilde reddedildiğini, bu durumun da eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucular taleplerine rağmen kanuna aykırı şekilde kendilerini takip eden polis memurlarının görev yerlerinin vesöz konusu yaptırımın daha öncesinde kaç defa uygulandığına ilişkin hususların derece mahkemesince araştırılmaması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

19. Bakanlık görüşünde, somut olayda uygulanan idari para cezasının miktarının az olması nedeniyle başvurunun anayasal ve kişisel önemden yoksun olduğunu ileri sürmüştür. Ayrıca görüntü kirliliğinin engellenmesi amacıyla izinsiz afiş asma eyleminin 5326 sayılı Kanun'da bir yaptırıma bağlandığı belirtilmiş ve bu hususun gözetilerek bireysel başvurunun değerlendirilmesi gerektiği açıklanmıştır.

20. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

2. Değerlendirme

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucuların mensup oldukları siyasi partinin yapmak istediği tüm etkinliklerin idarece gerekçesiz şekilde yasaklandığına ve yaptırımın sadece HDP siyasi faaliyetlerine uygulandığı iddialarına ilişkin hiçbir somut bilgi ve belge sunmadıkları, dolayısıyla benzer durumdaki etkinliklerde idarece farklı uygulamalar yapıldığını ortaya koyamadıkları anlaşılmıştır. Başvurucuların şikâyetinin özü, izin almadan astıkları afiş nedeniyle idari para cezası verilmesi olduğu anlaşılmıştır. Bir insan hakkı ihlali niteliğinde olan ve kadına yönelik şiddet olgusuna dikkati çeken afişlerin asılması bir düşünce açıklaması mahiyetinde olduğundan başvuruculara tüm iddialarının ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer değerlendirme için bkz. İbrahim Halil Arabulan, B. No: 2017/29411, 26/5/2021, § 23)

22. 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 düzeninin, ...korunması ...amaçlarıyla sınırlanabilir.

…

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

a. Anayasa Mahkemesinin İzinsiz Afiş Asma Eylemlerine İlişkin Değerlendirmeleri

23. Anayasa Mahkemesi, izinsiz afiş asılması nedeniyle idari para cezası uygulanmasının anayasal hakları ihlal edip etmediğini denetlediği önceki kararlarında, afiş asma yoluyla yapılan düşünce açıklamalarının anayasal güvencelerden yararlanmasının afiş asmanın bazı ön şartlarına bağlanmasına engel teşkil etmeyeceğini ifade etmiştir (afiş asma nedeniyle gerçekleştirilen müdahalelere ilişkin farklı bağlamdaki değerlendirmeler için sendika hakkı kapsamında bkz. Abdulvahap Can ve diğerleri, B. No: 2014/3793, 8/11/2017, § 53; toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında bkz. Sinan Cem Öztürk, B. No: 2016/13477, 9/1/2020, § 43;Burcu Bardakcı ve Erdem Yinanç, B. No: 2016/13475, 11/9/2019, § 44; ifade özgürlüğü kapsamında bkz. Gökçe Ekin Baran, B. No: 2016/13539, 9/1/2020, § 31).

24. 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesinin gerekçesini gözönünde bulunduran Anayasa Mahkemesi bu kararlarda, kamuya ait alanlarda afiş asmanın yetkili makamın iznine tabi kılınmasına ilişkin düzenlemeyle görüntü kirliliğinin engellenmesinin amaçlandığını vurgulamıştır. Dolayısıyla kamuya ait alanlarda afiş asmanın izne bağlanmasının gerekli bir tedbir olduğunu ve salt izin şartının hakkın ihlali niteliğinde olmadığını açıklamıştır (birçok karar arasından bkz. Abdulvahap Can ve diğerleri, § 54; Halil Devrim Ulaş ve diğerleri, B. No: 2015/12590, 6/3/2019, § 42; İbrahim Hallaç, B. No: 2016/9009, 7/11/2019, § 43; Neslihan Albayrak, B. No: 2015/19611, 13/9/2018, § 21).

25. Öte yandan Anayasa Mahkemesi izinsiz afiş asma nedeniyle uygulanan idari para cezasını anayasal hak ekseninde değerlendirdiği birçok kararında, tek başına izin şartının ihlal edilmesinin yaptırım uygulanması bakımından yeterli görülmeyebileceğini açıklamıştır. Anılan kararlarda, anayasal hakka yönelik müdahalenin haklı görülebilmesi için izinsiz afiş asılması nedeniyle kamu düzeninin bozulup bozulmadığına veya bozulma tehlikesinin bulunup bulunmadığına ya da böyle bir tehlikenin ortaya çıkıp çıkmadığına ilişkin tespitlerin ve değerlendirmelerin önemine vurgu yapmıştır (bu yöndeki değerlendirmeler için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, B. No: 2014/920, 25/5/2017 §§ 88, 89; Abdulvahap Can ve diğerleri, § 55; Ahmet Özdem, B. No: 2016/13541, 28/5/2019, § 33; Sinan Cem Öztürk, § 45, Burcu Bardakcı ve Erdem Yinanç, § 46; İbrahim Hallaç, § 45; Zeynep Gülşah Aksoy, B. No: 2016/50678, 28/5/2019, § 45).

26. Anayasa Mahkemesi Halil Devrim Ulaş ve diğerleri kararında ise çevre kirliliğini önlemeye ilişkin hukuk normuna uyulmaması nedeniyle uygulanan yaptırımın hakkın kullanılmasında caydırıcı bir etkiye neden olmadığı ve zorunlu bir sosyal ihtiyacı karşıladığı sonucuna ulaşmıştır. Anılan kararda idari para cezası verilmesinin hakka yönelik etkisine

odaklanan Anayasa Mahkemesi, kamusal mekânlara ileride yapılacak toplantının duyurusunu içeren afişleri asmanın toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılmasının ve duyurulmasının zorunlu şartı olmadığını, çevre kirliliğini önleme amacıyla getirilen hukuk normunun ihlal edilmeden de hakkın kullanılabileceğini belirtmiştir. Ayrıca toplantının serbestçe yapılamadığına yönelik bir şikâyetin bulunmaması, yaptırımın hakkın kullanılmasına ilişkin olmayıp gerekli özenin gösterilmeyerek çevreye zarar verilmesi nedeniyle uygulanması da hakkın ihlal edilmediği yönünde sonuca ulaşılmasında etkili olmuştur (Halil Devrim Ulaş ve diğerleri, §§ 37-45).

27. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi izinsiz afiş asılması nedeniyle uygulanan idari para cezalarının hakkın ihlaline neden olup olmadığına ilişkin değerlendirmelerinde afişlerin asılması suretiyle kullanılmak istenen hak ilesağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı arasında makul bir denge kurulup kurulmadığına ilişkin hususları gözetmiştir.

28. Açıklanan gerekçelerle mevcut başvuruda izinsiz afiş asma nedeniyle idari para cezası uygulanması şeklindeki bir müdahalede, çatışan haklar arasında makul bir denge kurulup kurulmadığı, hakların gerektiği ölçüde korunup korunmadığı ve müdahalenin orantılı olup olmadığı irdelenecektir. Bu değerlendirmede; kullanılan afişlerin yeri, sayısı, kalış süresi, hakkın etkin bir şekilde kullanımı için zorunlu olup olmadığı ile cezanın ağırlığı ve yaptırımın ifade özgürlüğüne olan etkisi de gözönünde bulundurulacaktır.

b. Başvurunun Değerlendirilmesi

29. Somut olayda başvurucular, bir parkta bulunan ağaçlara izinsiz afiş astıkları gerekçesiyle idari para cezasıyla cezalandırılmıştır (bkz. § 6). Başvurucular, kadına şiddet olgusuna yönelik güncel bir konuda bilgilendirme ve farkındalık oluşturma amacıyla afişleri astıklarını ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesine afişte yer alan düşünceler nedeniyle başvurucular hakkında kamu makamlarınca herhangi bir adli soruşturma açıldığına dair bir bilgi sunulmamıştır.

30. Başvuruya konu eylemin toplumsal bir mesele hakkında afiş asılması olduğu gözetildiğinde Anayasa’nın 26. maddesinin yalnızca ifade edilen fikir ve bilgilerin içeriğini değil bunların ifade ediliş biçimlerini de koruma altına aldığı unutulmamalıdır (kıyaslamak için bkz. Fatih Taş [GK], B. No: 2013/1461, 12/11/2014, § 105; İrfan Sancı (2), B. No: 2018/5652, 30/3/2022, § 58; Meki Katar [GK], B. No: 2015/4916, 3/10/2019, § 58).

31. Öte yandan eldeki meselenin çözümlenmesinde söz konusu afişin ülkenin en önemli güncel ve toplumsal meselelerinden biri olan kadına yönelik şiddet olgusuna dikkati çekme amacıyla ağaçlara yapıştırıldığı da gözetilecektir. Zira Anayasa’nın 26. maddesinde koruma altında bulunan ifade özgürlüğü kişinin haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine serbestçe ulaşabilmesi, düşünce ve kanaatlerinden dolayı kınanmaması, bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir. Anayasa Mahkemesi çok sayıda kararında ifade özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde olduğunu belirtmiştir (Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 42, 43; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38). Bununla birlikte ifade özgürlüğünün mutlak bir hak olmadığı ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlanabileceği de gözetilmelidir (Murat Karayel (5), § 29; Mehmet Günhan Baysan, B. No: 2018/31084, 26/7/2022, § 25).

32. Anayasa Mahkemesi norm denetimine ilişkin bir kararında, kamu düzenine aykırı

davranışların önlenmesi ve toplumda disiplinin sağlanması amacıyla bireylere idari para cezasının uygulanabileceğini ifade etmiştir (AYM, E.1997/19, K.1997/66, 23/10/1997). Gerçekten de toplum hâlinde yaşamanın gereği olarak bireylerin kamu düzenini ve başkalarının hakları ile çatışan faaliyetlerinin belirli kurala bağlanmasının ve idari düzeni bozan faaliyetlerinin orantılı bir yaptırıma tabi tutulmasının gerekli olmadığı söylenemez.

33. Anayasa Mahkemesi bir diğer kararında ise-müdahalenin meşru amacını teşkil eden-kamu düzeni kavramından ne anlaşılması gerektiğini de ortaya koymuştur. Buna göre toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını, devletin ve devlet teşkilâtının korunmasını amaçlayan her şeyin kamu düzeni kapsamında olduğunu açıklamıştır (AYM, E.1963/128, K.1964/8, 28/1/1964). Anayasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrası ise "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir" denilmek suretiyle toplumun temiz ve düzenli bir çevrede yaşama hakkını güvence altına almıştır. Ayrıca aynı maddenin ikinci fıkrasında "... çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesi önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir." şeklindeki düzenlemeyle de devlete ve bireylere çevrenin korunmasına ilişkin bazı ödevler yüklemiştir. Bu çerçevede düzenli ve sağlıklı bir çevrede yaşanmasına ilişkin kamu otoritelerinin aldığı tedbirler, toplumun sükûnunu ve dolayısıylakamu düzenini sağlamak için bir zorunluluktur.

34. Nitekim kanun koyucu, görüntü kirliliğinin önlenmesi gayesiyle 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesinde; kamuya ait alanlarda afiş asılmasını yetkili makamın, özel alanlarda ise malikinin iznine bağlı kılmış ve izin şartı yerine getirilmeden afiş asılmasını idari para cezası yaptırımına tabi tutmuştur. Somut olayda da başvuruculaın cezalandırılmasıyla, izin alınmadan asılan afişler nedeniyle toplumsal düzenin ve çevre kirliliğinin engellenmesi ve dolayısıyla kamu düzeninin sağlanmasının amaçlandığı anlaşılmıştır.

35. İlk olarak, herhangi bir izin alınmaksızın kamuya açık bir alandaki ağaçların üzerine gelişigüzel biçimde çok sayıda afişin yapıştırılmasının görüntü ve çevre kirliliğine sebebiyet vereceği açıktır. Her ne kadar bireyler iletmek istedikleri ifadelerin aktarılma şeklini seçmekte özgür iseler de internetin, sosyal medyanın ve diğer iletişim imkânlarının son derece geliştiği, topluma erişmek ve fikirleri yaymak için birçok alternatif yöntemin bulunduğu günümüz şartlarında, üstelik yetkili idari makamlara başvurarak mevzuata uygun biçimde afişlerin asılması da mümkünken görüntü kirliliği oluşturacak biçimde kamu alanlarına afiş asılmasının ifade özgürlüğünün etkin şekilde kullanımı için zorunlu olmadığı değerlendirilmiştir.

36. Öte yandan içeriği, yapıştırılma amaçları ve olayın bütünü birlikte değerlendirildiğinde afişlerin küçük ebatlarda kâğıtlardan oluştuğu da gözetilirse bunların sınırlı bir süre için ağaçlara asıldığını ve geçici nitelikte olduğunu söylemek de mümkün görünmemektedir. Ayrıca başvurucular, kadına yönelen şiddet hakkında toplumsal farkındalık oluşturmak için yürüttükleri diğer faaliyetlerine müdahale edildiğini de iddia etmemiştir. Somut olayın şartlarında afişlerin izinsiz şekilde asılmasının sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının korunması amacıyla getirilen hukuk normunu ihlal etmesi nedeniyle başvuruculara uygulanan yaptırımın zorunlu bir sosyal ihtiyaca karşılık gelmediği söylenemez.

37. Bununla birlikte 2020 yılında başvuruculaın her birine uygulanan 395 TL idari para cezasının mahiyeti ve cezanın hafifliği gözetildiğinde sınırlamayla ulaşılmak istenen -sağlıklı ve düzenli bir çevrede yaşama hakkı- amaç ile uygulanan idari para cezası arasında aşırı bir dengesizlik bulunmadığı görülmüştür. Dolayısıyla hissedilir derecede zarar veren bir etki yaratmayan para cezası ile somut olayda korunması gereken menfaat karşılaştırıldığında

yaptırımın orantılı olduğu değerlendirilmiştir.

38. Ayrıca başvuruya konu müdahale, başvuruculaın kullanacakları iletişim araçlarını seçme konusunda bir sınırlama da oluşturmamaktadır. Nitekim başvuruculaın düzenli bir çevrede yaşamı koruyan hukuk normlarını gözeterek afiş asmalarının önünde bir engel bulunmamaktadır. Sonuç olarak somut olayda başvuruculaın sağlıklı ve düzenli bir çevrede yaşama hakkına ilişkin hukuk normunu ihlal etmeleri nedeniyle uygulanan hafif nitelikteki idari para cezasının ifadelerin aktarılmasına ilişkin tercih hakkını aşırı biçimde kısıtlamadığı ve dolayısıyla ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı bir etki yaratacak nitelikte olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

39. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun olan başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun ihlal iddialarını temellendiremediği, temel haklara yönelik bir müdahalenin olmadığı veya müdahalenin meşru olduğu açık olan başvurular ile karmaşık veya zorlama şikâyetlerden ibaret başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

40. Açıklanan gerekçelerle ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği açık olduğundan başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetlerine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvuruculaın yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMİN KARAKAYA

B. No: 2021/13590 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/13590

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMİN KARAKAYA BAŞVURUSU

Başvuru Numarası: 2021/13590

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Soner GÖÇER

Başvurucu : Emin KARAKAYA

Vekili : Av. Zehra ARSLAN ALKAÇ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, silahlı terör örgütü üyeliği suçundan mahkûmiyetle sonuçlanan ceza davası nedeniyle adil yargılanma hakkı başta olmak üzere bir kısım hakkın ihlal edildiği iddiasına dair bireysel başvurunun nihai kararın öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılmadığı gerekçesiyle idari yönden reddi kararına itiraza ilişkindir.

2. Başvurucu hakkında yürütülen soruşturma ve icra edilen kovuşturma neticesinde Sinop Ağır Ceza Mahkemesinin 24/1/2020 tarihli kararı ile başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar verilmiştir.

3. Karara karşı yapılan temyiz başvurusu ise Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 3/11/2020 tarihli kararı ile reddedilmiş ve karar bu suretle kesinleşmiştir.

4. Kararın kesinleşmesinin akabinde Çorum Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlanan 24/2/2021 tarihli müddetnamenin bir sureti başvurucuya, bulunduğu infaz kurumunda imza karşılığı teslim edilmiştir.

5. Başvurucu, vekili aracılığıyla 31/3/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Başvuru, başvuruya konu nihai kararın başvurucu tarafından müddetnamenin tebliği suretiyle 24/2/2021 tarihinde öğrenildiği, bu tarihten itibaren en geç otuz gün içinde yapılması gerekirken bu süre geçirildikten sonra 31/3/2021 tarihinde yapıldığı gerekçesiyle Komisyonlar Başraportörü'nün 3/2/2022 tarihli kararı ile -kararının tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde itiraz yolu açık olmak üzere- idari yönden reddedilmiştir.

7. Süre yönünden idari ret kararı başvurucu vekiline elektronik olarak tebliğ edilmiş ve tebligat 14/2/2022 tarihinde açılmıştır.

8. Başvurucu vekili 22/2/2022 tarihinde idari ret kararına itiraz etmiştir.

9. Komisyonda itiraz ve kabul edilebilirlik konusunda oybirliği sağlanamadığı için dosya Bölüme gönderilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

11. Başvurucu vekili, her ne kadar süre yönünden idari ret kararına dair elektronik tebligat 14/2/2022 tarihinde açılmış ise de 15/2/2022-21/2/2022 tarihleri arasında COVID-19 nedeniyle karantinada olması nedeniyle itirazı 22/2/2022 tarihinde yapabildiğini, haklı mazeret nedeniyle itirazın süresinde kabul edilmesi gerektiğini, başvurucunun ceza infaz kurumunda iken kendisine tebliğ edilen müddetnamenin bireysel başvuru için aranan sürenin başlangıcına esas alınmasının doğru olmadığını, vekil olduğu yerde asile tebliğ edilmiş müddetnamenin süre başlangıcında esas alınmasının mahkemeye erişim hakkını engellediğini, haftada bir gün telefon aracılığıyla ailesiyle görüşebilen başvurucunun ancak haftada bir haber gönderebildiğini, söz konusu kararı başvurucunun ailesi aracılığıyla daha sonradan öğrenebildiğini ve süresinde bireysel başvuruda bulunulduğunu ileri sürerek süre yönünden verilen idari ret kararına itiraz etmiştir.

12. İtirazın esasına geçmeden önce itirazın süresinde yapılıp yapılmadığı hususu irdelenmelidir. Süre yönünden verilen idari ret kararı 14/2/2022 tarihinde öğrenilmiş, itiraz ise yedi günlük itiraz süresinden sonra 22/2/2022 tarihinde yapılmıştır. İtiraz dilekçesi ekinde sunduğu istirahat raporuna göre başvurucu vekili COVID-19 nedeniyle 15/2/2022-21/2/2022 tarihleri arasında karantinada kalmıştır. İtiraz, başvurucu vekilinin iş başı yaptığı ilk gün olan 22/2/2022 tarihinde yapılmıştır. Başvurucu vekilinin haklı mazereti nedeniyle itiraz süresinde kabul edilmelidir.

13. 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, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde bireysel başvuru yapılmalıdır. Yasal düzenlemelerde 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).

14. Diğer yandan nihai kararın gerekçesi öğrenilmemiş olmakla birlikte sonucunun öğrenildiği durumlar da söz konusu olabilir. Böyle bir durumda sonucu öğrenilen nihai

kararın gerekçesine derece mahkemesinden kesin olarak erişilebilmesi mümkün ise bireysel başvuru süresinin sonucun öğrenildiği tarihten itibaren başlatılması gerekir. Bu kapsamda bir ceza mahkûmiyetine ilişkin nihai kararın sonucunun infaz aşamasında yakalama, müddetname veya çağrı kağıdının ya da ödeme emrinin tebliği suretiyle öğrenildiği durumlarda başvurucular, nihai kararın sonucundan haberdar olmakta ve nihai karar gerekçesini kesin olarak öğrenme olanağına sahip bulunmaktadır (A.C. ve diğerleri, § 27).

15. Müddetname, 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 20. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca düzenlenen ve kesinleşen mahkeme kararı nedeniyle hükümlünün ceza infaz kurumunda ne kadar süre kalacağını gösteren bir belgedir. Belgede mahkûm olunan cezanın miktarı, niteliği ve cezanın hangi mahkeme tarafından verildiğine ilişkin bilgiler yer almaktadır. Dolayısıyla müddetnamenin hükümlüye tebliğ edildiği tarihin başvurucular açısından en geç Yargıtayın nihai kararının öğrenildiği tarih olarak kabul edilmesi gerekecektir (Hakan Fuat Komili, B. No: 2013/2470, 17/09/2013, § 18).

16. Vekille takip edilen işlerde öğrenmenin asıl veya vekil tarafından gerçekleşmesinde sürenin başlangıcı açısından herhangi bir fark söz konusu değildir. Bu bağlamda başvuru süresinin başlangıcı, hak ihlaline maruz kaldığını iddia eden kişinin bu durumu bizzat veya vekili tarafından öğrendiği tarih kabul edilmektedir. Başka bir ifade ile bireysel başvuruda başvuru süresinin başlangıcı, ihlalin başvurucu ve/veya vekil fark etmeksizin ilk öğrenilme tarihidir (Kadir Turgut, B. No: 2014/4985, 6/7/2017, § 25).

17. Başvuru konusu olayda başvuru yolları, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 3/11/2020 tarihli onama kararı ile birlikte tüketilmiştir. Kararın kesinleşmesi akabinde Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlanan 24/2/2021 tarihli müddetnamenin bir sureti başvurucuya, bulunduğu infaz kurumunda imza karşılığı teslim edilmiştir.

18. Her ne kadar başvurucuya bir sureti teslim edilmiş olan müddetnamenin teslimine ilişkin şerhte tarih yer almamakta ve süre yönünden idari ret kararında teslim tarihi, müddetname tarihi olan 24/2/2021 olarak kabul edilmişse de süre yönünden idari ret kararına itirazda bu yönde bir itiraz dile getirilmediği için tebliğ tarihi -süre yönünden idari ret kararında olduğu gibi- müddetname tarihi olan 24/2/2021 olarak kabul edilmelidir.

19. Sonuç olarak başvurucunun nihai kararı müddetnamenin kendisine teslim edildiği tarih olan 24/2/2021 itibarıyla öğrendiği, dolayısıyla bireysel başvuru süresinin 24/2/2021 tarihinden işlemeye başladığı dikkate alındığında 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince, ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gereken bireysel başvurunun otuz günlük başvuru süresi geçtikten sonra 31/3/2021 tarihinde yapıldığı, bireysel başvuruda süre aşımı bulunduğu anlaşılmıştır.

20. Kaldı ki başvuruya konu ceza yargılamasında başvurucu, vekâletli avukatı olan Av. Zehra Arslan ve adı geçen avukat tarafından -kendisine verilen vekâlette yer alan tevkil yetkisine istinaden- yetkilendirilen Av. Büşra Urlu tarafından temsil edilmiştir. Yargılama sürecindeki nihai karar olan Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 3/11/2020 tarihli onama kararı, Av. Büşra Urlu tarafından 18/2/2021 tarihinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) üzerinden okunmuştur. (UYAP) Avukat ve Vatandaş Portalları üzerinden nihai kararın ve gerekçesinin okunması suretiyle öğrenilmesi de kararın tebliği dışındaki öğrenme şekillerinden biridir (benzer yöndeki karar için bkz. Suat Bircan [GK], B. No: 2014/16800, 1/12/2016, §§ 25-27). Dolayısıyla Yargıtay 16. Ceza Dairesinin onama kararının vekil tarafından UYAP üzerinden

okunduğu 18/2/2021 tarihi, müddetnamenin başvurucuya tebliğ tarihinden daha önce olduğu için otuz günlük bireysel başvuru süresi bu tarihten başlatılmalıdır. Böyle olmakla birlikte başvurunun süre yönünden idari reddi yönündeki karar, sonucu itibarıyla yerindedir.

21. Açıklanan gerekçelerle başvurunun süre yönünden idari reddi kararına itirazın reddi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurucu vekilinin idari ret kararına karşı yaptığı itirazın REDDİNE,

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 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MÜSLİM MACİT

B. No: 2021/28608 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/28608

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MÜSLİM MACİT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/28608)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Şeyda Nur ÜN

Başvurucu : Müslim MACİT

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan başvurucunun üniversite derslerine ve sınavlarına çevrim içi katılma talebinin reddedilmesi nedeniyle eğitim hakkının ve masumiyet karinesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1988 doğumlu olan başvurucu, başvuru tarihinde silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan tutuklu olarak Sincan 2 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır. Olayların meydana geldiği tarihte başvurucu ayrıca Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde (Fakülte) öğrencidir.

3. Başvurucu; 2020 yılında yapılan Yükseköğretim Kurumları Sınavını kazanarak Fakülteye kaydını yaptırmıştır. Akabinde Ceza İnfaz Kurumuna dilekçe yazarak dersleri ve sınavları çevrim içi takip etmek istediğini belirtmiştir. Ceza İnfaz Kurumu 11/11/2020 tarihli kararı ile başvurucunun talebini reddetmiş, başvurucunun söz konusu karara itirazı üzerine Ankara Batı 1. İnfaz Hâkimliği 14/12/2020 tarihli kararı ile başvurucunun çevrim içi sınavlara katılma talebinin kabulüne, derslere çevrim içi katılma yönünden ise gerekli araştırmalar yapılarak talebinin bu aşamada kabulüne karar vermiştir. Bu esnada Fakülte Yönetim Kurulu 4/12/2020 tarihinde almış olduğu kararda, hükümlü ve tutuklu olarak bulunan

öğrencilerin derse devam zorunluluğunu yerine getirememeleri nedeniyle yapılacak sınavlara da katılamayacaklarını belirtmiştir.

4. Akabinde tüm dünyada meydana gelen COVID-19 pandemisi nedeniyle Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanlığı tarafından 11/2/2021 tarihli karar ile 4/12/2020 tarihinde alınan kararın uygulanmamasına karar verilmiştir. Bu karar üzerine başvurucu Ceza İnfaz Kurumuna yeniden başvuruda bulunarak çevrim içi ders ve sınavlara katılma talebinde bulunmuştur.

5. Ceza İnfaz Kurumu 15/3/2021 tarihli kararla ve "kapalı ceza infaz kurumunda bulunan tutuklu ve hükümlülerin örgün eğitimden yararlanmalarına imkan bulunmadığı, kurumda bulunan bilgisayarlarda online eğitimin teknik olarak yapılamayacağı" gerekçesiyle başvurucunun talebinin reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu Ceza İnfaz Kurumu kararına yönelik infaz hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. Şikâyeti inceleyen Ankara Batı 2. İnfaz Hâkimliği (İnfaz Hakimliği) 12/4/2021 tarihli kararla ve "kapalı ceza infaz kurumlarında bulunanların örgün eğitimden yararlanma imkanının bulunmadığı, pandemi dönemi derslerin online yapılmasının örgün eğitime yaygın eğitim vasfı kazandırmayacağı" gerekçesiyle başvurucunun şikâyetinin reddine karar vermiştir.

7. Başvurucu İnfaz Hâkimliğinin kararına itiraz etmiş ve itirazı inceleyen Ankara Batı 1. Ağır Ceza Mahkemesi 3/5/2021 tarihinde kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurucunun itirazını kesin olarak reddetmiştir.

8. Başvurucu nihai hükmü 18/5/2021 tarihinde öğrendikten sonra 4/6/2021 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adli Yardım Talebi Yönünden

10. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur.

11. Anayasa Mahkemesinin Mehmet Şerif Ay (B. No: 2012/1181, 17/9/2013) kararında belirtilen ilkeler dikkate alınarak geçimini önemli ölçüde zor duruma düşürmeksizin yargılama giderlerini ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun açıkça dayanaktan yoksun olmayan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

B. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia Yönünden

12. Başvurucu; COVID-19 salgını nedeniyle öğrencisi olduğu Fakültenin çevrim içi eğitim ve çevrim içi sınav sistemine geçtiğini ancak Ceza İnfaz Kurumu ve hâkimliklerin bu imkândan yararlanmasını hukuka aykırı şekilde engellediğini belirterek eğitim hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

13. Bakanlık görüşünde; başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiği iddiaları incelenirken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümleri ile Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşulları ile derece mahkemelerinin gerekçelerinin de dikkate alınması gerektiği bildirmiştir.

14. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı önceki beyanlarını tekrarlamıştır.

15. Başvuru, eğitim hakkı kapsamında incelenmiştir.

16. 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 eğitim hakkı da Anayasa ve Sözleşme kapsamında koruma altındadır.

17. Anayasa Mahkemesi Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri kararında, Sözleşme gibi Anayasa'nın da devlete ceza infaz kurumlarında hükümlü ve tutuklulara eğitim-öğretim imkânı sağlanması yönünde pozitif bir yükümlülük yüklemediğini belirtmiştir. Bununla birlikte 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ve ilgili diğer düzenleyici işlemlerde mahpuslar için eğitsel, kültürel ve sosyal faaliyetlerin önemi vurgulanarak bu tür faaliyetler ile mahpusların topluma kazandırılmasındaki öneminin ortaya konulduğunu, yasal olarak devletin mahpuslara ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde eğitim ve öğretim sağlama yükümlülüğü altına girdiğini eklemiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 72).

18. Yasalar uyarınca mahpuslara tanınan eğitim hakkının sınırlandırılması hususunda Anayasa ve Sözleşme'de bir yükümlülük yüklenmediği gerekçesi ile idarenin sınırsız bir takdir alanı olduğundan bahsedilemeyeceğini ifade eden Anayasa Mahkemesi, bununla birlikte ceza infaz kurumunda bulunmanın doğal ve kaçınılmaz sonuçlarının gözönünde tutulması gerektiğini zira tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlere genel olarak sahip olmalarının bu hakların onlar için ceza infaz kurumu dışındaki bireyler kadar güvence altına alındığı şeklinde de yorumlanamayacağını belirtmiştir. Dolayısıyla anılan kararda, eğitim ve öğretim faaliyetlerine katılımın ceza infaz kurumunun imkânları çerçevesinde tanınması hâlinde bu katılımın ceza infaz kurumunda tutulmanın kaçınılmaz sonuçları çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmiştir (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 73).

19. Somut olayda Fakültede öğrenci olan başvurucu COVID-19 salgını nedeniyle, öğrenim gördüğü Fakültede ders ve sınavların uzaktan öğretim yoluyla internet üzerinden gerçekleştirilmeye başladığını, kendisinin de internet yoluyla ders ve sınavlara girme talebinde bulunduğunu fakat Ceza İnfaz Kurumunca bu talebinin hukuka aykırı şekilde reddedildiğini belirterek eğitim hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmektedir.

20. Anayasa Mahkemesi mevcut başvuruya benzer bir başvuruyu incelediği Mehmet Al (B. No: 2021/6664, 6/10/2021) kararında yaptığı değerlendirmede, ders ve uygulamaların yüz yüze gerçekleştirildiği ve kural olarak devam zorunluluğu bulunan örgün eğitimden yararlanma konusunda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonuçları ve kurumların olanakları çerçevesinde devletin sınırlı yükümlülükler üstlendiğini belirtmiştir. Mahkeme; 5275 sayılı Kanun'da kapalı ceza infaz kurumunda bulunan tutuklu ve hükümlülerin örgün eğitime (kural olarak derslere yüz yüze devam zorunluluğu bulunan öğretim usulü) devamları konusunda bir düzenleme bulunmadığını, yalnızca yaygın eğitime devamlarının sağlanacağının öngörüldüğünü belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında, mevcut olay yönünden devletin tutuklu ve hükümlülerin örgün öğretimedevamları konusunda bir yükümlülüğü bulunmadığını belirterek COVID-19 salgını nedeniyle geçici olarak uzaktan eğitim usulüne geçildiği anlaşılan örgün öğretimlerine internet kullanarak devam etme talepleri reddedilen mahpusların -salgın koşullarının böyle bir pozitif yükümlülük doğmasına sebep olamayacağı da dikkate alınarak- eğitim haklarının

ihlal edilmediğinin açık olduğuna karar vermiştir.

21. Somut olayda da başvurucunun Fakültede örgün öğretim öğrencisi olarak kaydının bulunduğu ve COVID-19 salgın dönemine özgü ders ve sınavların geçici olarak uzaktan öğretim yoluyla gerçekleştirildiği göz önüne alındığında başvurucunun eğitim hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları yönünden Anayasa Mahkemesinin Mehmet Al kararından ayrılmayı gerektirir bir yön bulunmadığı ve başvurucunun eğitim hakkına yönelik bir müdahalenin mevcut olmadığı değerlendirilmiştir.

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Anayasa Mahkemesince kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda bir ihlal bulunmadığı açık olan başvurular açıkça dayanaktan yoksun kabul edilebilir (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 24).

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

C. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

24. Başvurucu; henüz hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet hükmü bulunmadığını ancak buna rağmen Ceza İnfaz Kurumunun kararında "örgüt üyesi olduğu, tehlikeli tutuklu statüsünde bulunduğu, örgütlü suç işlediği" gibi ifadeler kullanılarak masumiyet karinesinin ihlal edildiğini belirtmiştir.

25. 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).

26. Mevcut başvuruda Ceza İnfaz Kurumu kararında geçen ifadeler nedeniyle başvurucunun masumiyet karinesinin ihlal edildiğine dair iddialarını itiraz merciine usulüne uygun olarak ilettiğine dair herhangi bir bilgi ve belge ileri sürmediği görülmektedir. Bu hâliyle anılan başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı açıktır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemiş 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 5/10/2023tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

UMUT FIRAT SUVARİOĞULLARI

B. No: 2021/30318 | Karar tarihi: 05.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2021/30318

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

UMUT FIRAT SUVARİOĞULLARI BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2021/30318)

Karar Tarihi: 5/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Rıdvan GÜLEÇ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Tuğçe TAKCI

Başvurucu : Umut Fırat SUVARİOĞULLARI

Vekili : Av. Zekiye BARAN ARSLAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuru süresi içinde yapılmıştır. Başvurunun bu kısmının kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Komisyonca 29/12/2021 tarihli kararla başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 5/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ

B. No: 2016/14517 | Karar tarihi: 12.10.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/14517

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/14517)

Karar Tarihi: 12/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/12/2023-32400

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1. Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK)

2. Kani BEKO

3. Arzu ÇERKEZOĞLU

Vekili : Av. Necdet OKCAN

4. Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonları (KESK)

5. Lami ÖZGEN

Vekili : Av. Metin İRİZ

6. Hüseyin DEMİRDİZEN

7. Bayazıt İLHAN

Vekili : Av. Oya Meriç EYÜBOĞLU

8. Mehmet SOĞANCI

Vekili : Av. Nurten ÇAĞLAR YAKIŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü etkinlikleri çerçevesinde Taksim Meydanı'nda yapılmak istenen gösteri yürüyüşünün engellenmesi, müdahale sırasında kolluk görevlilerinin orantısız güç kullanması ve bu olaya ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili olmaması nedeniyle başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/8/2016 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

4. İkinci Bölüm 1/3/2023 tarihinde başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucular; Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) Genel Başkanı Kani Beko, DİSK Genel Sekreteri Arzu Çerkezoğlu, Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) Genel Başkanı Lami Özden, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB) Başkanı Mehmet Soğancı, Türk Tabipleri Birliği (TTB) Başkanı Bayazıt İlhan, TTB üyesi Hüseyin Demirdizen ile tüzel kişiler olan DİSK ve KESK'tir.

7. İstanbul Valiliğinin (Valilik) 16/1/2015 ve 14/4/2015 tarihli kararlarıyla, 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 6. maddesi ve 8/8/1985 tarihli ve 18836 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'in 3. maddesi uyarınca İstanbul'da Yenikapı sahil miting alanı, Maltepe sahil miting alanı, Kadıköy yeni salı pazarı alanı, Kartal Meydanı, Pendik cumartesi pazarı 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 kamuya çeşitli iletişim araçları ile duyurulmuştur.

8. Başvurucu DİSK ve KESK'in de aralarında olduğu sendika ve birlikler, 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nü (İşçi ve Emekçiler Bayramı veya İşçi Bayramı olarak da ifade edilmektedir.) Taksim Meydanı'nda kutlamak istemiştir. Bu amaçla Valiliğe hitaben "1 Mayıs 2015 anması ve kutlamaları" konulu ve 28/4/2015 tarihli dilekçe ile 1 Mayıs 2015 Cuma günü saat 11.00'de Taksim Anıtı'na çelenk ve Kazancı Yokuşu başına karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulacağı ve kutlama gerçekleştirileceği yönünde bildirimde bulunmuştur. Başvurucular bildirimde, anılan etkinliğin 2911 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre istisnalar kapsamında olduğunu, ulusal ve uluslararası mahkemelerin 1 Mayıs kutlamalarına ilişkin kararlarını gözeterek etkinliği Taksim Meydanı'nda yapmayı kararlaştırdıklarını belirtmiştir.

9. Valilik 29/4/2015 tarihli basın duyurusunda 2911 sayılı Kanun uyarınca Avrupa Yakası ve Anadolu Yakası'nda dörder olmak üzere sekiz toplantı ve gösteri alanının tespit edildiği, Taksim Meydanı'nda turistik faaliyetler ile araç ve yaya trafiğinin yoğun olması nedeniyle bu meydanın yüksek katılımlı toplantı ve gösterilere uygun olmadığı, toplantının kontrol edilmemesi hâlinde tahliyede zorluklar yaşanacağı, kamu düzeninin ciddi olarak bozulacağı ve korunmasının imkânsız hâle geleceği gerekçesiyle meydanda kutlama yapılmasını uygun görmemiş; kutlamalar için Fatih Yeni Kapı sahil alanını tahsis ettiğini açıklamıştır.

10. Valilik 30/4/2015 tarihinde DİSK'e hitaben gönderdiği yazıda 2015 yılı içinde İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın olmaması, kamu düzeni ve kamu güvenliğinin tehlikeye düşebileceği gerekçesiyle kutlama talebinin reddedildiğini bildirmiştir. Anılan kararda Valilik, 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatilleri Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca, konfederasyonlar ve bağlı sendikalar, siyasi partiler, meslek odaları ile çeşitli sivil toplum kuruluşlarının bayram kutlaması amacıyla Taksim Meydanı'na çelenk bırakma, basın açıklaması yapma ve anma etkinliğini sembolik katılımla yapabileceğini belirtmiştir. Başvurucular, idarenin bu kararına karşı idari yargı yoluna başvurduklarına dair herhangi bilgi ve belge sunmamıştır. Valilik yazısının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Anayasamız ve Avrupa İnsan Haklan Sözleşmesinin 11. maddesi kapsamında Toplantı ve Gösteri hakkının kullanılabilmesi amacıyla İlimizde, 2911 sayılı Kanun hükümlerine istinaden; Avrupa Yakasında dört, Anadolu Yakasında dört olmak üzere toplam sekiz tane Toplantı ve Gösteri Alanı tespit edilerek alışıldık araçlarla ilan edilmiştir. Bu alanlardan Bakırköy Cumhuriyet Meydanı Alanı talepte bulunan Vatan Partisi İstanbul İl Başkanlığına ve Kadıköy Yeni Salı Pazarı Alanı da. Sivil Memurlar Sendikasına "1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü" kutlamaları kapsamında tahsis edilmiştir.

1 Mayıs Emek ve Dayanışma Gününün anlam ve önemine yakışır etkinlikler için her türlü imkana sahip olan Yenikapı Sahil Miting Alanı Valiliğimizce sizlere önerilen Toplantı ve Gösteri alanıdır. Vatandaşlarımızın miting alanına geliş ve dağılmaları ile ilgili Sahil Yolu ve Aksaray içerisinden karayolu ile gelen toplu taşıma araçlarının yanı sıra Marmaray, İDO deniz ulaşımı ve Aksaray Metrosunu da rahatlıkla kullanabileceklerdir. Katılımcıların bu alana geliş ve gidişleri İstanbul trafiğini olumsuz yönde etkilemeyeceği gibi Yenikapı'ya gelen katılımcıların otopark ve diğer ihtiyaçlarını karşılayabilecekleri her türlü imkan bu alanda bulunmaktadır.

Bununla birlikte 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Gününü kutlamak isteyen vatandaşlarımızın Yenikapı Sahil Miting Alanı'na ulaşımlarını sağlamak için yeterli sayıda otobüs Valiliğimiz tarafından İETT'den temin edilmiştir. Bu otobüsler katılımcı yoğunluğuna göre Anadolu ve Avrupa Yakasının talep edilen noktalarından hareket ederek alana ücretsiz taşıma sağlayacaktır.

Taksim Meydanı ve çevresi ise konumu itibari ile yüksek katılımlı toplantı ve gösteriler için uygun bir yer olmadığı gibi araç ve yaya akışının çok yoğun olması, turizm potansiyeli bakımından en yüksek düzeydeki yerlerden birisi olması ve bunun yanında buradaki ve çevresindeki otellerin 24 saat faaliyet göstermesi nedeniyle, ülke ekonomisine sağladığı katkı bakamından da büyük bir öneme sahip olduğu dikkate alındığında bu bölgede yaşanabilecek olumsuzlukların hem ülke ekonomisine hem de turizm açısından ülkemizin tanıtımını olumsuz yönde etkileyecektir.

Bütün bunların yanında, herhangi bir sebeple toplantı ve gösterinin kontrol edilememesi halinde, katılımcıların tahliyesinde ciddi zorluklar yaşanacağından ve bu alandaki insanların can güvenliği tehlikeye gireceğinden buna bağlı olarak da kamu düzeni ciddi olarak bozulacağından kamu güvenliğinin korunması da imkansız bir hal alacaktır.

Başvuru dilekçesinde bahsi geçen Avrupa İnsan Haklan Mahkemesinin 27.11.2012 tarih ve 38676/08 başvuru Nolu DİSK ve KESK - TÜRKİYE Kararında; Sözleşmenin 11/2 maddesinde sayılan hususların varlığı halinde, toplantı ve gösteri hakkına Kanunla sınırlamalar getirilebileceğine yer verilerek, 1 Mayıs Anma ve Kutlamalarının Taksim Meydanı yerine tespit edilen başka bir alanda yapılması kararını Sözleşmeye aykırı olarak değerlendirmemiştir. Yine, Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) Taksim Meydanının toplantı ve gösteri alanı olarak belirlenmemesi hususunun da uyuşmazlık konusu yapılarak İstanbul 9. İdare Mahkemesinde açtığı dava, Mahkemenin tarihli E:20 14/1787 ve K:20 15/177 sayılı Kararıyla reddedilmiştir.

Kamu Denetçiliği Kurumu tarafından 2014 yılı 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü kutlamaları hakkındaki uzlaşı ve tavsiye kararında; Valiliğimizin 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Gününde çelenk koyma, basın açıklaması ye anma etkinliğinin sembolik katılımla Taksim Meydanın da yapılabileceği, kutlama ve etkinlikler için Taksim Meydanı yerine Yenikapı Sahil Miting Alanının tahsis edilmesi hakkındaki Valilik Kararının hukuka aykırılığının bulunmadığı ve bu şekliyle tarafların uymaları istenmektedir. Buradan 2911 sayılı Kanun hükümleri kapsamında, Valiliğimiz tarafından Toplantı ve Gösteri Alanlarının belirlenmesi, kutlamaların belirlenen alanlarda yapılmasının barışçıl toplanma ve gösteri hakkının özüne aykırı olmayacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Bununla birlikte; 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanunun 2.maddesi uyarınca, konfederasyonlar ve bağlı sendikalar, siyasi partiler, meslek odaları ile çeşitli sivil toplum kuruluşları tarafından bayram kutlaması amacıyla, sembolik katılımla Taksim Anıtına çelenk konulabileceği ve Kazancı Yokuşuna karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulabileceği ancak büyük katılımlı kutlamaların bu Meydanda yapılmasına izin verilmeyeceği ... [bildirilmiştir.]"

11. Başvurucular kendi beyanlarına göre 1 Mayıs 2015 Emek ve Dayanışma Günü kutlamalarını İstanbul Taksim Meydanı’nda gerçekleştirmek istemiş, bu etkinlikler için İstanbul'un bazı bölgelerinde olağanüstü tedbirler alınmış, Taksim Meydanı ve çevre bölgeleri araç ve yaya trafiğine kapatılmış, İstanbul Valisi ikinci bir emre kadar Taksim Meydanı'na girilmesini yasaklamıştır. Ayrıca başvurucular, 1 Mayıs etkinliklerini Taksim

Meydanı'nda kutlamak isteyenlere toplumsal olaylara müdahale araçlarıyla (TOMA) tazyikli su sıkıldığını, kolluk güçlerinin plastik mermi ve göz yaşartıcı gaz kullanmak ve fiziksel şiddet uygulamak suretiyle keyfî ve orantısız müdahalelerde bulunduğunu ileri sürmüştür. 2015 yılının 1 Mayıs günü gerçekleştirilen müdahalelerle toplam 339 kişinin gözaltına alındığını, 24 kişinin ise yaralandığını ifade etmiştir. Başvurucular yoğun şekilde atılan kimyasal gaza ve sıkılan tazyikli suya maruz kaldıklarını belirtmekle birlikte bu durumdan ne şekilde etkilendikleri hususunda herhangi bir açıklama yapmamıştır. Bireysel başvuru formu ekine gösteriler sırasında yaşanan olaylara ilişkin haberlerin yer aldığı gazete kupürlerini sunmuştur.

12. Kolluk görevlilerince düzenlenen 1/5/2015 tarihli tutanağa göre Valiliğin Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmeyeceği yönündeki yazısına rağmen bazı sendika ve sivil toplum kuruluşlarının anılan yerde toplanma çağrısı üzerine polis aynı tarihte saat 06.00'dan itibaren meydan ve çevresinde güvenlik önlemleri almıştır. Saat 11.00 sıralarında üzerilerinde kırmızı yelek olan ve "Komünist Parti" yazılı flamalar taşıyan yaklaşık seksen kişinin meydanı çevreleyen güvenlik bariyerlerinden atlaması ve ihtara rağmen dağılmaması nedeniyle şahıslar güç kullanılarak yakalanmıştır.

13. DİSK, KESK, TMMOB, TTB ile anılan Birlik ve Konfederasyonların yöneticileri 22/6/2015 tarihinde, 1 Mayıs 2015 Emek ve Dayanışma Günü etkinlikleri kapsamında toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmak isteyen Birlik ve Sendika üyelerine kolluk güçleri tarafından keyfî ve orantısız şekilde müdahalede bulunulması sonucu çok sayıda kişinin kimyasal gazdan etkilendiği ve yaralandığı, Taksim Meydanı'nda etkinliğin engellendiği gerekçeleriyle Başbakan, İçişleri Bakanı, İstanbul Valisi, İl Emniyet Müdürü hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Cumhuriyet Başsavcılığı) suç duyurusunda bulunmuştur. Şikâyet dilekçesinde başvurucular, kolluk güçlerince yakın mesafeden doğrudan yüze sıkılan kimyasal gazlar ve müdahaleler nedeniyle başvurucu Kani Beko'nun da aralarında olduğu yüzlerce kişinin fenalaştığını ve onlarca kişinin yaralandığını iddia etmiştir. Diğer başvurucular da bu müdahalelerden etkilendiklerini belirtmiş ancak ne şekilde etkilendikleri ve bu etkinin kapsamı hakkında herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Başvurucular şikâyet dilekçesine ek olarak olaya ve müdahalelere ilişkin haber ve fotoğrafları Cumhuriyet Başsavcılığına sunmuş ancak kendilerine yapılan müdahaleye ilişkin herhangi bir sağlık raporu sunmadıkları gibi muayene talebinde de bulunmamıştır.

14. Cumhuriyet Başsavcılığı 12/5/2016 tarihinde, Başbakan ve İçişleri Bakanı, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına ve şikâyet evrakının işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Karar gerekçesinde; Başbakan ve İçişleri Bakanı hakkında doğrudan soruşturma yapma yetkisi ve görevinin olmadığını, bu kişiler hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) İçtüzüğü'ndeki özel usulün uygulanması gerektiğini, bu sebeple Başbakan ve İçişleri Bakanı hakkındaki başvurunun TBMM Başkanlığına yapılması gerektiğini belirtmiştir.

15. Cumhuriyet Başsavcılığı; Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında verdiği kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın gerekçesinde ise başvuru konusu toplantının ve gösteri yürüyüşünün dağıtılması hususunda emir ve talimat verildiğine ilişkin delillerin şikâyet dilekçesinde gösterilmediğini, bu konuda somut bir delil de olmadığını, ayrıca İstanbul'un birçok ilçesinde meydana gelen, adli ve idari soruşturma gerektiren olaylar nedeniyle Emniyet Genel Müdürü, İstanbul Valisi ve İstanbul İl Emniyet Müdürü'nün doğrudan sorumlu tutulmasının ceza hukukunun şahsi sorumluluk ilkeleriyle de bağdaşmadığını ifade

etmiştir. Ceza hukuku açısından sorumluluk doğması için eylem ile eylemin faili veya failleri arasında uygun illiyet bağı olmasının hukuki bir zorunluluk teşkil ettiğini vurgulayan Cumhuriyet Başsavcılığı, söz konusu olaylar bakımından şikâyet edilen üst düzey kamu görevlileri ile olaylar arasında uygun illiyet bağı bulunmadığı sonucuna varmıştır.

16. Başvuruculaların Cumhuriyet Başsavcılığının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararına karşı yaptığı itiraz, İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin (Hâkimlik) 29/6/2016 tarihli ve 2016/3152 D. İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 2911 sayılı Kanun’un "Toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergahı" kenar başlıklı 6. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları 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, vatandaşların günlük yaşamını aşırı ve katlanılamaz derecede zorlaştırmayacak (…)(2) 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."

18. 2911 sayılı Kanun'un "Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri" kenar başlıklı 23. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" d) 6 ve 10 uncu maddeler gereğince belirtilen yerler dışında,

...

Yapılan toplantılar veya gösteri yürüyüşleri Kanuna aykırı sayılır."

19. 2911 sayılı Kanun’un "Toplantı veya gösteri yürüyüşünün dağıtılması" kenar başlıklı24. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılacakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır."

20. 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun 2. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin ilgili kısmı şöyledir:

"...Aşağıda yazılı hallerde;

...

VII. İşlenmekte olan bir suçun işlenmesine veya devamına mani olmak için...

IX. Kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçluları yakalamak için...

IX . Kanunsuz toplantı veya kanunsuz yürüyüşleri dağıtmak veya suçlularını yakalamak için...

XII. Herhangi bir sebeple tıkanmış olan yolların trafiğe açılmaları 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.

..."

21. 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtarı yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

..."

B. Uluslararası Hukuk

22. 1/7/2014 tarihinde Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu) Avrupa Konseyi tarafından yayımlanan toplantı özgürlüğü hakkındaki "Venedik Komisyonu Görüşlerinin Derlemesi" başlıklı belgenin ilgili kısmı şöyledir:

"4.2. Toplantı yapma özgürlüğüne zaman, mekân ve yöntem açısından uygulanan kısıtlamalar

Mekân, toplantı yapma özgürlüğünün en önemli unsurlarından birisidir. Toplantıyı düzenleyenlerin, toplantının amacına en uygun hizmet edecek mekânı seçme ayrıcalığı, toplantı yapma özgürlüğünün özünü oluşturan parçalardan birini teşkil eder. Kamusal alanlarda düzenlenen toplantılar, o alanın rutin kullanımına izin vermek zorunda olmamalıdır, zira kamusal alanların bir toplantı için kullanılmasının herhangi başka bir

kullanım ile aynı meşruiyete sahip olduğu uzun bir süre önce kabul edilmiştir. Dahası, bir toplantının amacı sıklıkla belli bir konumla bağlantılıdır ve toplantı yapma özgürlüğü, toplantıyı hedef objesinin "görüp duyabileceği" mesafede gerçekleştirme hakkını da kapsamaktadır. ...

...Venedik Komisyonu, hangi mekânın toplantıya en uygun olacağını seçmenin toplantının düzenleyicilerine ait bir ayrıcalık olduğunun, zira anlamlı bir etki yaratabilmek için gösterilerin genellikle ilgi çekebilmek adına belli yerlerde yapılmaları gerektiğinin (Almancada buna "Apellwirkung" denmektedir) altını çizmektedir. Etkinliğin mekânını seçmede toplantı düzenleyicilerinin özgürlüğüne saygı bir norm olmalıdır. Barışçıl toplantı hakkının uygulanmasını kolaylaştırmak ve muhafaza etmek Devletin görevidir...

4. 3 Toplantı mekânlarının Devlet yetkilileri tarafından belirlenmesi

...Yukarıda belirtildiği üzere, tüm kamusal alanlar toplantı düzenlenmesi için açık ve mevcut olmalıdır ve bu nedenle, toplantı düzenlemek için alanların resmi bir şekilde belirlenmesi, toplantıların düzenlenmesine uygun alanları sadece belirlenmemiş olmaları nedeniyle hariç tuttuğundan, kaçınılmaz olarak toplantı düzenlemek için kullanılabilecek mekânların sayısını kısıtlamaktadır. Toplantının düzenleneceği mekâna uygulanabilecek tek meşru kısıtlama, yalnızca tehlikeli alanlar ve kamuya kapalı tesislere ilişkindir."

23. 4/6/2010 tarihinde kabul edilen ve Venedik Komisyonu ile istişarede bulunan Avrupa’da Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatının Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi (AGİT) için toplantı özgürlüğü hakkında danışma topluluğu tarafından düzenlenen barışçıl toplantı özgürlüğüne ilişkin kılavuzun somut olayla ilgili kısmı şöyledir (CDL-AD (2010) 020):

" Toplanmadan önce zorunlu kılınan kısıtlamalar ('daha önceki kısıtlamalar')

102.(...) Bu kısıtlamalar, 'saat, yer ve koşul' veya genel yasaklara ilişkin kısıtlama şeklinde olabilmektedir. Bununla birlikte, belirli saatlerde veya bölgelerde toplanmayı yasaklayan genel kapsama ilişkin yasal hükümler, belirli bir toplantı için kısıtlamalara kıyasla daha ayrıntılı bir gerekçelendirme gerektirmektedir. Her özel durumun koşullarını dikkate almanın mümkün olmadığı değerlendirilerek, yasada bu tür genel hükümlerin eklenmesi (ve uygulanması) zorunlu sosyal ihtiyacın varlığının kanıtlanabilmesi haricinde orantısız olarak anlaşılabilmektedir. Strazburg Hâkimlerinin karar verdiği gibi 'makamlar nezdinde kullanılan ifadeler veya bazı bakış açılarından şok edici ve kabul edilemez ve dahası söz konusu gerekliliklerin yasalara aykırı olarak anlaşılan demokratik ilkelerin reddedilmesi ya da şiddete teşvik durumları dışında, toplantı ve ifade özgürlüğünü bertaraf etmeyi hedef alan önleyici nitelikteki radikal tedbirler demokrasiye zarar vermekte dahası sıklıkla tehlikeye atmaktadır.'"

24. Kötü muamele yasağına ilişkin ilgili uluslararası hukuk için bkz. Onur Cingil (2), B. No: 2014/2976, 9/5/2018, §§ 26-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

25. Anayasa Mahkemesinin 12/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Gerçek Kişi Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

26. Gerçek kişi başvurucular;

- 2015 yılı 1 Mayıs etkinliklerinde CS ve OC kimyasal içerikli gazın yoğun şekilde kullanıldığını, TOMA'larla tazyikli su sıkıldığını, polislerin plastik mermi kullandığını,

- Kendilerinin de aralarında bulunduğu grubun kolluk güçlerinin yoğun olarak kullandığı kimyasal gaza maruz kalmasının işkence yasağının ihlali niteliğinde olduğunu,

- 1 Mayıs etkinliklerini düzenleyen sivil toplum örgütlerinin temsilcileri aleyhine soruşturma açılmasının bir diğer saldırı biçimi olduğunu,

- Soruşturma makamının Anayasa'nın 100. maddesini, TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddesini ve ceza sorumluluğunun şahsiliğini hukuka aykırı yorumlayarak ve delilleri toplama görevini kendilerine yükleyerek anılan hukuk yolunu etkisizleştirdiğini,

- Başbakan, İçişleri Bakanı, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına yaptıkları şikâyetin kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçsuz bırakıldığını, anılan karara ilişkin itirazlarının Mahkemece gerekçesiz olarak reddedildiğini belirterek etkili hukuk yollarına başvuru hakkı, hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma haklarının da ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

27. Bakanlık görüşünde, başvuruculara kötü muamele iddialarına ilişkin olarak başvuruya konu olaydan 21 gün sonra Cumhuriyet Başsavcılığına sundukları şikâyet dilekçesinde herhangi bir sağlık raporu olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca başvuruculara etkili soruşturma yapmanın ön şartı olan savunulabilir bir iddiayı kamu makamlarına sunmadığı belirtilmiştir.

28. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı sundukları cevap dilekçelerinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

29. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruda etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gereken bir mesele bulunmaması nedeniyle ve somut olayın şartları dikkate alınarak başvuruculara iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. 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.

..."

30. 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."

31. Anayasa'nın kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence

altına alıp kimseye işkence ve eziyet yapılamayacağını ve kimsenin insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza veya muameleye tabi tutulamayacağını hüküm altına alan 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; İlknur Özcan, B. No: 2019/7314, 16/11/2022, § 42).

32. Sözü edilen negatif yükümlülükler devletin bireylerin vücut ve ruh bütünlüklerine saygı gösterme mesuliyetinin bir sonucu olarak kamu otoritelerinin kişilerin anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir (Ferit Kurt ve diğerleri, § 73; Ali Ocak ve Saime Sebla Arcan Tatlav, B. No: 2019/18583, 19/10/2022, § 52; İlknur Özcan,§ 43).

33. Öte yandan bir muamelenin Anayasa'nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına girebilmesi için söz konusu muamelenin asgari bir ağırlık düzeyine ulaşması gerekir. Muamelelerin asgari ağırlık düzeyine varıp varmadığı konusundaki değerlendirme ise muamelenin süresi, mağdurun üzerinde bıraktığı fiziksel ve ruhsal etki ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi somut olaydaki tüm faktörlere bağlıdır (Tahir Canan, § 23; Turan Günana (7), B. No: 2019/85, 26/7/2022, § 45).

34. 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 şartıyla- her türlü fiziksel ve ruhsal saldırıya ilişkin olaylardan sorumlu kişilerin belirlenmesini ve gerekiyorsa bu kişilerin cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen yaralanmalar veya ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 75; Ali Ocak ve Saime Sebla Arcan Tatlav, § 53).

35. Anayasa Mahkemesi kötü muamele yasağının negatif yükümlülüğüne ait maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaları incelerken asgari ağırlık seviyesine ulaştığı kabul edilen kötü muamele iddialarının makul şüphe kalmayacak şekilde kanıtlanması şartını aramakta ve başvurularda öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -kişilerin devletin gözetimi ve denetimi altında tutulduğu sırada yaralandığı durumlarda devletin söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü altında olması hâli istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45). Bu konuda bir soruşturmanın başlatılabilmesi için öncelikle iddiaların uygun delillerle desteklenmesi gerekir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul, şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun şartların tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğünün bulunduğundan bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

36. Öncelikle gerçek kişi olan başvuruculardan biber gazı kullanımıyla ilgili iddiasının

değerlendirilmesine geçilmeden önce ifade etmek gerekir ki biber gazının kimyasal tesiri yüzünden oluşan acı -meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilir nitelikte olması durumunda bile- kişilerde ilave bir korku ve elem duygusuna yol açabilecek mahiyettedir. Bu sebeple güvenlik güçlerinin haksız yere bireylerin yüzüne biber gazı sıkarak yoğun fiziksel ve ruhsal acı çekmesine neden olmaları kötü muamele yasağını ihlal edebilir (benzer değerlendirme için bkz. Betül Öztürk Gülhan ve Sıla Koç, B. No: 2016/12937, 10/12/2019, §§ 33, 43-45).

37. Başvuru formunda başvurucular, kimyasal içerikli gaz ile tazyikli suya maruz kaldıklarını ileri sürmüş ancak bundan ne şekilde etkilendiklerini açıklamamıştır. Ayrıca başvuru dosyasında başvurucuların polisin kullandığı biber gazına doğrudan maruz kaldıklarına ve/veya biber gazına maruz kalmaları nedeniyle yoğun fiziksel ve ruhsal acı çektiğine dair herhangi bir delil de bulunmamaktadır. Öte yandan başvurucular kolluk güçlerinin müdahalesi nedeniyle vücutlarında bir yaralanma meydana geldiğine dair herhangi bir rapor sunmamıştır.

38. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarının deliller ile desteklenmemesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri, vekilleri veya müdafilerinden farklı iddialar ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan, dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir (Beyza Metin, § 46; Mehmet Erdem ve Diğerleri, B. No: 2019/40288, 8/2/2023, § 31). Sonuç olarak mevcut başvuruda yaralandıklarına dair bir delil/emare sunamayan gerçek kişi başvurucuların kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadıkları değerlendirilmiştir.

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

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

1. Başvuruculların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

40. Başvurucular, 1 Mayıs İşçi Bayramı'nın geleneksel ve resmî olması nedeniyle 2911 sayılı Kanun'un "İstisnalar" kenar başlıklı 4. maddesine göre anılan Kanun kapsamında olmadığını, Taksim Meydanı'nın mülki amir tarafından belirlenen toplantı alanlarından olmaması nedeniyle müdahalenin hukuka aykırı olduğunu ifade etmiş ve buna dayanak olarak derece mahkemelerinin verdiği kararları sunmuştur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (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'la madde metninden çıkarıldığını ifade etmiştir. Başvurucular somut olayda Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve Sözleşme'nin 10. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sınırlama nedenlerinin bulunmadığını, sadece varsayımlardan hareketle karar verildiğini, Cumhuriyet Başsavcılığının da idari karara dayanılarak yapılan müdahalede yeterli gerekçe bulunup bulunmadığını ortaya koymadığını, hukuka aykırı müdahaleye yeni gerekçeler ürettiğini, müdahalenin meşru ve demokratik toplumda gerekli olmadığını ileri sürmüştür.

41. Bununla birlikte başvurucular, etkinlik günü sabahın erken saatlerinden itibaren geniş bir alanda tüm toplu taşıma araçlarının iptal edilmesiyle bu cadde ve sokakları kullananlara

haksız ve orantısız şekilde müdahale edildiğini iddia etmiştir. Dolayısıyla 1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasının kolluk güçlerinin orantısız müdahalesiyle engellenmesi nedeniyle düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

42. Son olarak başvurucular, soruşturma makamının TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddesini ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini hukuka aykırı yorumlayarak ve delilleri toplama görevini kendilerine yükleyerek başvurulan hukuk yolunu etkisizleştirdiğini belirtmiştir. Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına yaptıkları şikâyetin kovuşturmaya yer olmadığına dair kararla sonuçsuz bırakılması nedeniyle etkili hukuk yollarına başvuru hakkı ve hak arama özgürlüğünün de ihlal edildiğini iddia etmiştir.

43. Bakanlık görüşünde, kamu düzenine toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamların bu tehditleri bertaraf edebilecek tedbirleri alabileceğine ilişkin Anayasa Mahkemesi kararına atıf yapılmıştır. Ayrıca başvuruculara Valilikçe belirlenen alanlar dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemek istedikleri vurgulanmış, müdahalenin meşru amacının bulunup bulunmadığı, yargılama makamlarının kararlarındaki tespit ve sonuçların kanunun uygulaması niteliğinde olup olmadığı, ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususlarının Anayasa Mahkemesinin önceki içtihatları ve yasal düzenlemeler kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

44. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu cevap dilekçelerinde önceki beyanlarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

45. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvuruculara barışçıl nitelikteki bir toplantıya ve gösteri yürüyüşüne kolluk görevlilerinin hukuka aykırı müdahalesine dair iddialarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gereken hususlara ilişkin olduğu gözetilerek iddialar, Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında değerlendirilmiştir.

46. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

47. Başvurucular, gerçekleştirmek istedikleri toplantıya hukuka aykırı olarak müdahale edilmesinden sorumlu tuttuğu kamu görevlileri hakkında şikâyette bulunmalarına rağmen kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme

hakkını ihlal ettiğini iddia etmişlerdir.

48. Anayasa Mahkemesi daha önce toplantı veya gösterilere hukuka aykırı olarak gerçekleştirildiği iddia edilen müdahalelerden sorumlu tutulan kamu görevlileri hakkında ceza soruşturması ve/veya kovuşturması yolunun tüketilmesini, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden inceleme yapılması için yeterli görmüş ve olağan kanun yollarının tüketildiğini kabul etmiştir (Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, § 31; Kırmızı Şemsiye Cinsel Sağlık ve İnsan Hakları Derneği, B. No: 2016/14547, 28/12/2021). Bunun yanında Anayasa Mahkemesinin yerleşik hâle gelen içtihadında, bir toplantı ya da gösteri yürüyüşü esnasında kötü muamele yasağı ile toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerin birlikte ileri sürüldüğü başvurularda da delillerin derhâl toplanması, olayın aydınlatılmasına yönelik araştırma yapılması ve sorumluların tespit edilmesi için her iki ihlal iddiası yönünden de ceza yargılaması yolunun etkili başvuru yolu olduğu kabul edilmiştir (Onur Cingil, B. No: 2013/7836, 16/4/2015, § 61; Ahmet Kürşad Özsoy ve diğerleri, B. No: 2013/5387, 15/6/2016, § 51; ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kabul edilebilirliğe ilişkin benzer değerlendirmeleri için bkz. Aşıcı/Türkiye (No. 2) (B. No: 26656/04, 31/1/2012; Ekşi ve Ocak/Türkiye, B. No: 44920/04, 23/2/2016; DİSK ve KESK/ Türkiye, B.No: 38676/08, 27/11/2012; Süleyman Çelebi ve diğerleri B.No: 37273/10..., 24/5/2016). Dolayısıyla somut olayda başvuruculaların, müdahaleden sorumlu gördükleri kamu görevlileri hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunarak olağan kanun yolunu tükettikleri anlaşılmıştır.

49. 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.

Muammer TOPAL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

50. Somut olayda başvuruculaların da içinde olduğu grubun 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda düzenlemek istediği toplantıya engel olunmasının başvuruculaların mekân seçme hakkına müdahale niteliğinde olduğu, dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. (Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) [GK], B. No: 2017/36889, 29/9/2022, § 36).

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

51. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

52. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma şartlarını

sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

53. 2911 sayılı Kanun'un 6., 23. ve 24. maddeleri ile 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinde yer alan düzenlemelerin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

54. Başvuruculara gösteri yürüyüşüne müdahale edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a)Genel İlkeler

55. Anayasa'nın 34. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin önceden izin almadan barışçıl nitelikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğu yönündeki düzenleme ile bu hak güvenceye bağlanmıştır. Anılan bireylerin bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek amacıyla açık veya kapalı mekânlarda, kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır. Bu nedenle söz konusu hak, ifade özgürlüğüyle de yakından ilgili olup ifade özgürlüğü ile birlikte demokratik toplumun temelini oluşturmaktadır (benzer nitelikte değerlendirme için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 21, 22; AYM E.2020/12, K. 2020/46, 10/9/2020, §§ 5, 6)

56. 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 (benzer nitelikte değerlendirme için bkz. DİSK, § 37). Nitekim toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacına ve açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân 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).

57. Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı devlete, hakkın ve kamu düzeninin korunması amacıyla pozitif yükümlülükler de yüklemektedir. Devlet, yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler kapsamında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenecek mekânı yasaklayabilir, böyle bir mekâna erişime sınırlı olarak izin verilebilir veya alternatif bir toplantı mekânı sunulabilir. Tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğüne, mahiyetine ve katılımcı sayısının yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı mekân gözetilerek değerlendirilmelidir (AYM, E. 2014/101, K. 2017/142, 28/9/2017 § 34). Anılan hakka yönelik müdahalenin ancak kaçınılmaz zorunluluklar ile haklı kılınabileceği hâllerde ve bu hakka getirilen sınırlamaların dar yorumlanarak uygulanması gerektiği de gözetilmelidir.

58. Başvuruya konu olayda Anayasa Mahkemesinin görevi, idare ve yargı merciince yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların kanuna uygunluğunu denetlemek değildir. Nitekim toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına getirilen kısıtlamaların zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi hususunda da kamu gücünü

kullanan organlar ile mahkemelerin belirli bir takdir yetkisi vardır. Bununla birlikte idari mercilerin veya derece mahkemelerinin kabulleri ile gerekçelerinin nihai denetim yetkisi Anayasa Mahkemesine ait olup Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmeyi müdahalelerin gerekçelerine bakarak yapacaktır (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2014/10265, 10/1/2018, § 45; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 47; toplantı hakkına yapılan müdahalelerde adil denge sağlanması ve ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerekliliği için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, §§ 74, 89, 92, 93). Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, belirli bir mekânda düzenlenmek istenen bir toplantıya yapılan müdahaleyi değerlendirirken müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesine uygun olarak makul, dikkatli ve iyi niyetle yapılıp yapılmadığını ve müdahalenin haklılığı için ikna edici bir gerekçe sunulup sunulmadığını gözönünde bulunduracaktır. Bununla birlikte kamu otoritesinin müdahalesinin zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan kaynaklanıp kaynaklanmadığını ve orantılı olup olmadığını da irdeleyecektir (zorunlu bir toplumsal ihtiyaç ve orantılılık açıklamaları için birçok karar arasından bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, §§ 32, 33, 56; Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, §§ 39-42; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, §§ 73, 74).

(b) Somut Olayın Değerlendirmesi

59. Somut olayda başvurucu Sendika ve Birlikler, Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde herkese açık olacak bir anma ve kutlama yapmak için Valiliğe bildirimde bulunmuştur (bkz. § 8). 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. Nitekim İstanbul Valiliği, Taksim Meydanı'nın 1 Mayıs İşçi Bayramı etkinliklerinde kullanılmak üzere belirlenen alanlardan biri olmaması ve kamu düzeninin bozulacağına dair bazı kaygılar nedeniyle bu talebi reddetmiştir (bkz. § 10). Başvuruculara toplantı için farklı bir yer önerilmiştir. Buna ilave olarak Taksim Meydanı, başvurucu Sendika ve diğer sendikaların sınırlı sayıda temsilcisine açılmıştır. Bunun dışında meydan tüm toplanmalara ve gösterilere kapatılarak meydanda bariyerler kurulmuş ve çok sayıda polis görevlendirilmiştir.

60. Başvurucular anılan kararın iptali için idare mahkemesinde dava açtıklarına dair bir bilgi veya belge sunmamıştır. Buna mukabil başvuruculara 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesine aykırı olarak mülki amirin önceden belirlediği toplantı alanı dışında olan Taksim Meydanı'nda kutlama yapmak istemeleri nedeniyle kolluk güçlerince müdahale edilmiştir.

61. Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanları belirleme yetkisinin mahallin en büyük mülki amirine verilmesi; kamu düzeninin sağlanması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarına dayanmaktadır. Bu bağlamda kamu otoritelerinin -somut olayın şartlarına göre- katılımcılar tarafından tercih edilen, toplantı veya gösteri yapılmak istenen bir alan veya güzergâhı yasaklaması veya alternatif mekân önermesi anılan hakka yönelik açık bir müdahale olmakla birlikte tek başına ve otomatik olarak bu hakkın ihlalini doğurmaz (benzer değerlendirmeler için bkz. Şerafettin Can Atalay, B. No: 2021/9387, 19/1/2023, § 33; bildirim yükümlülüğüne ilişkin benzer değerlendirilmelerin yapıldığı karar için bkz. Ali Orak ve İrfan Gül, B. No: 2014/10626, 18/4/2018, § 32). Nitekim mülki amirin toplantı ve gösteri yürüyüşü güzergâhını bireylerin mekân seçme hususundaki tercih hakkını aşırı biçimde kısıtlayacak, toplantıya veya gösteri yürüyüşüne katılımı

caydırıcı hâle getirecek veya bu hakkın kullanımını zedeleyecek şekilde belirlemesi durumunda buna dair idari karar, idari yargı yerlerince denetlenerek gerekirse iptal edilebilir (Şerafettin Can Atalay, § 39; AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 37, 38).

62. Ancak somut olayda başvurucular bu hukuk yolunu kullanmamış, idari işlemin iptali için çaba göstermemiştir. İdari bir kararın iptaline yönelik başvuru yolları tüketilmeden, bir hakkın kullanıldığından bahisle anılan karara uyulmaması hukuk devletinde kabul edilemez. Aksi takdirde mülki amirin toplantı ve gösteri yürüyüşü yerlerini belirlemeye yönelik kararlarına uyulmasının gerekmediği, 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca belirlenen yerlerde yapılmayan toplantılara yaptırım uygulanamayacağı veya hiçbir şekilde müdahale edilemeyeceği gibi yanlış bir sonuca ulaşılabilir. Bu nedenle somut olayda olduğu gibi kanuna aykırı böyle hâllerde toplantının düzenleyicilerine orantılı şekilde yaptırım uygulanabilir veyakamu düzeninin sağlanması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin ihlal edileceğine dair somut gerekçeler varsa toplantıya müdahale edilebilir.

63. Buna karşın Anayasa Mahkemesi birçok içtihadında yalnızca usulüne uygun olarak tertip edilmemiş bir toplantının veya gösteri yürüyüşünün varlığının temel hak ve özgürlüklere müdahale için yeterli olmadığını açıklamıştır (Dilan Ögüz Canan, § 49; farklı bağlamlarda benzer değerlendirmeler için bkz. Sevinç Hocaoğulları, § 45; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 122; Filiz Kerestecioğlu Demir (3), B. No: 2020/11218, 19/10/2022, §76) . Dolayısıyla -idari bir karara aykırı olsa dahi- toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına müdahale edilebilmesi için demokratik bir toplumda zorlayıcı nedenlerin varlığının yetkili mercilerce ortaya konulması gerekir (birçok karar arasından bkz. Sevinç Hocaoğulları, § 46; Gülcan Kurnaz ve diğerleri, B. No: 2020/101, 16/6/2022, § 49).

64. Dosyadaki bilgi ve belgelerden Valiliğin uygun görmeme/yasaklama kararının başvuruya konu toplantıya müdahalenin dayanak gerekçesi olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla mevcut başvuruda öncelikle toplantının engellenmesine dayanak olan gerekçe ile anılan mekânda yapılacak etkinliğe devletin daha fazla müsamaha göstermesinin mümkün olup olmadığı tartışılacak, toplantı ve gösteri yürüyüşüne yönelik müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilecektir. Ancak somut olayı değerlendirmeden önce 1 Mayıs'ın ve bununla bağlantılı olarak başvuruya konu Taksim Meydanı'nın başvurucu Sendika, Birlik ve temsil ettiği işçiler bakımından öneminin incelenmesi uygun olacaktır.

65. Amerika Birleşik Devletleri'nde işçilerin 1 Mayıs 1886'dan beri iş gününün sekiz saat olması için başlattığı mücadeleyle ortaya çıkan süreçte 1 Mayıs günü, Milletlerarası İşçi Kardeşliği Teşkilatının 1889'da yaptığı Paris Kongresi'nde (II. Enternasyonalin I. Kongresi) işçilerin ortak bayramı ilan edilmiştir. 1 Mayıs, ülkemizde de 2429 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle 22/4/2009 tarihinden itibaren Emek ve Dayanışma Günü olarak kabul edilmiştir (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, § 43). TBMM'nin İçişleri Komisyonu raporunda "birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de 1 Mayısın tatil ilan edilmesinin ve bunun yasal dayanağının oluşturulmasının olumlu bir düzenleme olacağı ve çalışma barışına katkı sağlayacağı" ifade edilmiştir.

66. Somut olayda 1 Mayıs, Emek ve Dayanışma Günü ile bağlantılı ele alındığında toplantı mekânı olarak tercih edilen ve toplantı yapılması talebinin yetkililer tarafından reddedildiği Taksim Meydanı'nın başvurucular, diğer sendikalar ve işçiler açısından önemi açıktır. Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs 1977 İşçi Bayramı'nda gerçekleştirilen ve yetkililerce o tarihte

yaklaşık beş yüz bin kişinin katıldığı toplantı ve gösteride çıkan kargaşada ve gerçek mermilerin kullanıldığı şiddet olaylarında otuz dört kişi hayatını kaybetmiş, çok sayıda kişi yaralanmıştır. Bu tarihten sonra Taksim Meydanı başta işçiler ve sendikalar olmak üzere farklı kesimler için 1 Mayıs kutlamalarında sembolik bir değer kazanmıştır. Meydana gelen olaylar toplumsal hafızaya kazınmış, uzun yıllar devam eden soruşturmalardan ve yargılamalardan hiç kimse ceza almamıştır. Sendikalar ile devlet yetkililerinin karşılıklı suçlamaları bugüne kadar canlılığını korumuştur.

67. Bu nedenle işçi ve sendika kültürünün yapı taşlarından biri olan Taksim Meydanı yalnızca 1 Mayıs günü orada bulunanların dayanışmasını değil aynı zamanda emekçilerin ortak hafızasının varlığını göstermektedir. Bu durumda kendisini o kültürün bir parçası olarak gören her kişinin 1 Mayıs günlerinde Taksim Meydanı'nın ifade ettiği anlamı doğrudan tecrübe etmek ve edindiği tecrübeyi kuşaklar boyunca aktarmak için orada bulunma hakkı vardır. 1 Mayıs'ın Taksim Meydanı ile özdeşleşmesi nedeniyle anılan mekânın sınırlanması aktarılmak istenen düşüncenin de sınırlanmasına neden olmaktadır.

68. Nitekim 22/4/2009 tarihinde kanuni bir düzenlemeyle 1 Mayıs'ın Emek ve Dayanışma Günü ilan edilmesinden sonraki 2009, 2010, 2011 ve 2012 yılları 1 Mayıs günlerinde Taksim Meydanı'nda toplantı yapılmasına -bu alandaki kutlamaların işçi ve sendika kültürünün bir parçası olduğu kabul edilerek- müdahale edilmemiştir. 2911 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (b) bendine göre değerlendirme yapan idare, Taksim Meydanı'ndaki 1 Mayıs törenlerini geleneksel olarak yorumlamış ve kutlamalar yapılabilmiştir. Açıklanan nedenlerle somut olayda da olduğu üzere 1 Mayıs kutlamaları için Taksim Meydanı'nın sınırlı sayıda kişiye açılması ve yalnızca az sayıda sendika temsilcisinin o mekânın ifade ettiği anlamı hissetmesi orada olma hakkı olan işçilerin 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nün anlamını hissettiklerinin kabulü için yeterli olmaz. Ayrıca somut olayın şartlarında başvurucu Sendika ve Birliklerin idarece belirlenen bir alanda 1 Mayıs kutlaması yapması da hedeflenen amaçlara erişebilmeleri için yeterli değildir .

69. İdarenin uygun görmeme/yasaklama kararının ve somut müdahalesinin basın duyurusunda yer alan diğer bir gerekçesi ise Taksim Meydanı'nın bazı ekonomik ve sosyal faaliyetleri engelleyecek merkezî konumda olmasıdır. Meydan; halkın dinlenme, seyahat etme ve eğlenme gibi birtakım sosyal ve kültürel faaliyetlerine yoğun şekilde hizmet ettiği, burada büyük ölçekli gösteriler yapıldığı takdirde kamu düzeninin aksayabileceği, yaşanabilecek muhtemel şiddet hareketlerine karşı tedbir almanın zor olacağı gerekçeleriyle kitlesel toplantı ve gösterilere kapatılmıştır. Özellikle Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs İşçi Bayramı kapsamında yapılacak bir toplantı ve gösteriye çok sayıda kişinin katılacağı da gözetildiğinde kuşkusuz bu toplanma halkın günlük hayatında bazı aksaklıklara neden olacaktır. Ancak Taksim Meydanı'nın ve 1 Mayıs tarihinin işçiler ve sendikalar için büyük bir sembolik önemi olduğu da gözardı edilmemelidir.

70. Anayasa Mahkemesi birçok kararında kamuya açık bir alanda yapılan toplantı ve gösteriler, doğası gereği trafik da dâhil olmak üzere günlük hayatın işleyişinde bazı aksaklıklara neden olsa bile Anayasa'nın 34. maddesinde teminat altına alınan hakkın zarar görmesini engellemek amacıyla kamu gücünü kullanan yetkililerin barışçıl toplantılara sabır ve hoşgörü ile yaklaşmaları gerektiğini ifade etmiştir (Gülşah Öztürk ve diğerleri, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 119).Somut olayda başvuruculara eylemlerinin kamu düzenini bozdukları veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğrattıkları yönünde bir değerlendirme ve tespit bulunmamaktadır. Bu sebeple de toplantının 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.

71. Son olarak Anayasa Mahkemesi değerlendirmelerinde idarenin dayandığı ve yasaklama kararı ile toplantıya müdahalenin gerekçesini oluşturan güvenlik mülahazalarını dikkate alacaktır. Nitekim planlanan herhangi bir toplantı veya gösteride, kamu düzeni ile başkalarının hakkının korunmasına veya güvenliğinin sağlanmasına yönelik yasal ve fiilî tedbirlerin alınması yetkili makamlar için bir yükümlülüktür. Dolayısıyla idari makamların anılan amaçları gerçekleştirmeye yönelik geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

72. Bununla birlikte kamu otoriteleri, barışçıl toplanma hakkını korumak amacıyla alacakları diğer tedbirlerin yanı sıra hakka yönelik makul olmayan sınırlamalar içeren gizli engellere sebebiyet verecek uygulamalardan da kaçınmalıdır. Bilhassa toplanmak istenen mekân, katılımcılar ve toplanmanın amacına ulaşılması yönünden önemli ise mekân belirleme serbestîsine ve toplantıya yapılan müdahalenin zorunlu sosyal ihtiyaçtan kaynaklandığının ortaya konulması ve bunun ispatı müdahale eden idare ile müdahalenin hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerine düşmektedir. Bu doğrultuda kamu gücünü kullanan organlar; anayasal haklara, somut olayda olduğu gibi temel hakka yönelik bir sınırlama ve bu sınırlamayı gerekçe göstererek toplantıya bir müdahalede bulunduklarında şu değerlendirmeleri yapmalıdır:

i. Düzenlenecek toplantı ve gösterinin kamu düzenini bozacak nitelikte somut bir tehlike veyaaçık ve yakın bir tehdit oluşturup oluşturmadığını irdelemelidir.

ii. Kamu otoriteleri hakkın sınırlanmasına ihtiyaç duyduğunda bunu gerektiği oranda yapmalı, durumun gerektirdiğinden ağır olan veya somut olayın şartlarında gerekmeyen tedbirlere başvurmamalıdır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının etkin kullanımına yönelik olarak idarenin pozitif yükümlülükleri bulunduğunu da gözetmelidir. Bu doğrultuda ortaya konan tehlike ve tehditlerin daha az katı tedbirlerle engellenip engellenemeyeceğini, dolayısıyla somut olayın şartlarında tedbirin zorunlu olup olmadığını değerlendirmelidir.

iii. Sınırlayıcı veya yasaklayıcı şartların varlığı ile somut tehlike veya açık ve yakın tehdit arz eden bu şartların tüm tedbirlere rağmen engellenemeyecek nitelikte olduğunu somut delillere dayalı, ikna edici ve yargısal denetime açık olacak şekilde göstermelidir (benzer nitelikte değerlendirmeler için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 47).

iv. Bir toplantı veya gösteriye yapılacak müdahalelerin kamu düzeninin sağlanması için gerekli olduğunun veya katılımcıların bu anayasal haklarını kullanırlarken sahip oldukları hak ve özgürlüklerin gerektirdiği ödev ve sorumluluklara uygun davranmadıkları yetkili mercilerce (polis raporlarında, iddianamelerde veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) ortaya konmalıdır (Dilan Ögüz Canan, § 53).

v. Son olarak alınacak tedbirin haklılığı ancak başvuruculaların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkıyla kamu düzeni, güvenliği ve başkalarının hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge kurulmasıyla mümkündür. Bu nedenle idare ve derece mahkemeleri, bu konuda adil bir denge kurulduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle göstermelidir (İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, § 45).

73. Ancak somut olayda idare ve yargı mercii, toplantı veya gösteri yürüyüşünün amacını,

mahiyetini ve katılımcı sayısını gözönünde bulundurarak -anılan mekân, özellikleri itibarıyla kısıtlamaya elverişli olsa bile- etkinliğin gerçekleştirilme imkânı olup olmadığını, somut müdahalenin kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunması amacı çerçevesinde gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğini değerlendirmemiştir.

74. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, 5442 sayılı Kanun'un ilgili maddelerine atıf yapılarak kişilerin can ve mal güvenliğinin sağlanmasının mülki amirin yetki ve sorumluğunda olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca geçmişteki 1 Mayıs etkinliklerinde yaşanan olaylar ile nüfus ve araç trafiği yoğunluğu da gözetilerek somut müdahalenin hukuka uygun bir tedbir olduğu değerlendirilmiştir. Sonuç olarak Başsavcılık; Başbakan, Başbakan Yardımcısı ve İçişleri Bakanı'nın görevleriyle ilgili suçlarda ceza hukuku anlamında soruşturmanın Anayasa'nın 100. ve TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddelerine göre ancak meclis soruşturması usulüyle başlatılabileceği, diğer kamu görevlileri hakkında ise şikâyetin 4483 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca soyut ve genel nitelikte olduğu, alınan ve uygulanan tedbirlere karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığı ve şikâyetin işlemden kaldırılması kararı vermiştir (bkz. §§ 15,16). Buna göre Cumhuriyet Başsavcılığı, incelediği suç isnadı bağlamında başvuruya konu müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelip gelmediğine ve orantılı olup olmadığına ilişkin değerlendirme çabası içine girmemiştir. Ayrıca kararda olayda başvuruculların toplantıya katılma faaliyeti dışında bu hakkına yönelik müdahaleyi gerektirecek ödev ve sorumluluğuna aykırı olan eylemlerine ilişkin bir tespit ve değerlendirmede de bulunmamıştır.

75. Öte yandan kamu makamları, 1 Mayıs'ın Emek ve Dayanışma Günü ilan edilmesinden sonra 2019 yılı 1 Mayıs kutlamasının Taksim Meydanı'nda gerçekleştirildiğini, bununla birlikte 2010, 2011 ve 2012 yıllarının 1 Mayıs günlerinde de Taksim Meydanı'nda 1977 yılında yaşanan olaylarda hayatını kaybeden veya yaralananların anılmasına, Emek ve Dayanışma Bayramı'nın kutlanmasına izin verildiğini, alınan önlemler neticesinde anılan toplantılarda kamu düzeninin korunması için müdahale edilebilecek nitelikte bir şiddet olayı yaşanmadığını da gözetmemiştir. Toplantının Taksim Meydanı'nda gerçekleştirilmesi hâlinde alınabilecek her tür tedbire rağmen mevcut olduğu iddia edilen tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesinin mümkün olmadığı ortaya konulmamıştır.

76. Mevcut olayda idarenin yasaklama ve dolayısıyla müdahale gerekçelerinden bir diğeri, İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın yer almamasıdır. Ancak toplantı ve gösterinin düzenlenmesi ile hedeflenen amaçlara ulaşılabilmesi için mekânın önemi gözetildiğinde mekân seçme serbestîsinin kategorik olarak yasaklanması anayasal hak bakımından kabul edilemez. Nitekim yukarıda da açıklandığı üzere hedef kitlenin ilgisini çekebilmek için toplantının belli yerlerde yapılması gerekebilir. Bu nedenle hangi mekânın toplantıya en uygun olacağını seçme serbestîsi, toplantının düzenleyicilerine tanınmalıdır (bkz. § 56). Dolayısıyla kamu otoritelerinin bu yöndeki sınırlamasının ve müdahalesinin somut olayın şartlarına göre demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Şerafettin Can Atalay kararında, katılımcılarca tercih edilen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme mekânının önceden belirlenen yer ve güzergâhlardan olmadığı şeklinde ilgili ve yeterli olmayan bir gerekçeyle idarece reddedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (mekân tercih etme serbestîsine ve sınırlanmasına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Şerafettin Can Atalay §§ 36-42). Buna göre mekân yasağına ilişkin bir karar verilebilmesi ancak somut ve haklı gerekçelerin ortaya konulmasıyla mümkündür.

Dolayısıyla Taksim Meydanı'nın idarece önceden belirlenen toplantı alanlarından biri olmadığı şeklindeki gerekçe, tercih edilen mekânda toplantı yapılmasını tamamen yasaklamak için yeterli kabul edilemez.

77. Somut olayda gösteri yürüyüşü henüz başlamadan kolluk güçlerince müdahale edilmiştir. Düzenlenen tutanak ve belgelerde etkinliğin bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğrattığı yönünde herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Ayrıca başvuruya konu toplantının içeriği, şekli, amacı, süresi, katılımcı sayısı, Taksim Meydanı'nda yapılacak bir toplantının gündelik yaşamı aşırı ve katlanılamaz düzeyde zorlaştırıp zorlaştırmayacağı, bu yerde etkinlik yapılmasını mümkün kılacak şekilde bir tedbir alınıp alınamayacağı, sunulacak alternatif mekânın toplanma hakkını etkisiz hâle getirip getirmeyeceği idare ve yargı mercii tarafından değerlendirilmemiştir. Bu doğrultuda mevcut olayda idarenin 1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmasını mutlak surette yasaklamasını gerektirecek gerçek bir tehlikenin varlığını açıklamadan ve katılımcıların anılan yerde etkinlik yapabilmeleri için mümkün olan önlemler bulunup bulunmadığını irdelemeden tercih edilen mekânda toplanmayı yasakladığı, bu karara dayanan kolluk güçlerinin de derhâl müdahale etmesini gerektirecek makul bir sebep olmadan ve anılan hakkın kullanılabilmesine yönelik bir tolerans göstermeden gruba müdahale ettiği anlaşılmıştır.

78. Sonuç olarak 1 Mayıs'ı Taksim Meydanı'nda kutlamak isteyen başvuruculaların gösteri ve yürüyüş hakkına yönelik olarak zor kullanılmak suretiyle dağıtılması şeklindeki müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulmamıştır.

79. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

VI. GİDERİM

80. Başvurucular, ihlalin tespiti ile 150.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

81. Kararın bir örneğinin yeni ihlallerin önlenmesi için Valiliğe, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğüne ve Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

82. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvuruculara ayrı ayrı 18.000 TL tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Muammer TOPAL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. 239,50 TL harcın başvuruculara MÜŞTEREKEN; 18.800 TL vekâlet ücretinin Av. Necdet

Okcan tarafından temsil edilen başvurucular Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu, Kani Beko ve Arzu Çerkezoğlu'na MÜŞTEREKEN, Av. Metin İriz tarafından temsil edilen başvurucular Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu ve Lami Özgen'e MÜŞTEREKEN, Av. Oya Meriç Eyüboğlu tarafından temsil edilen başvurucular Hüseyin Demirdizen ve Bayazıt İlhan' a MÜŞTEREKEN, başvurucu Mehmet Soğancı'ya ise AYRI ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculara net 18.000 TL tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin benzer hak ihlallerinin önlenmesi amacıyla bilgi için İstanbul Valiliğine, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğüne ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/10/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Bir kısım işçi sendikaları ve birlikleri 2015 yılı 1 Mayıs kutlamalarının Taksim Meydanı’nda yapılması için 28.04.2015 tarihinde İstanbul Valiliğine talepte bulunmalarına karşılık, Valilik 29.04.2015 tarihli basın duyurusu ile “söz konusu kutlamalar için değişik mekanların belirlendiğini, Taksim Meydanı’nın yoğunluğu, yüksek katılımlı toplantılara müsait olmaması ve buna bağlı olarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabileceği” gerekçeleriyle burada kutlama yapılmasını uygun görmemiştir.

2. Bu durum Valilik tarafından bazı başvuruculara 30.04.2015 tarihinde yazılı olarak bildirilmiş, bu bildirimde “toplantı ve gösteri yürüyüşleri yapılmasına izin verilen alanlar arasında Taksim Meydanı’nın bulunmadığı kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle Taksim Meydanı’na yönelik kutlama talebinin reddedildiği” ifade edilmiştir.

3. Başvurucular süresi içerisinde bu bildirime karşı yasal yollara müracaatta bulunmamışlardır.

4. 1 Mayıs 2015 tarihinde takriben seksen kişilik bir grubun Taksim Meydanı’na gösteri yapmak amacıyla yönelmeleri üzerine güvenlik kuvvetlerinin müdahalesi üzerine bu grup dağıtılmıştır.

5. Sendika ve birlik başkanlarının gruba yapılan müdahalenin orantısızlığı iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına yaptıkları suç duyurusunda Başbakan, İçişleri Bakanı, İstanbul Valisi ve İl Emniyet Müdürü hakkında işlem yapılması istenmiştir.

6. Söz konusu şikâyet işlemden kaldırma ve kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararlarıyla 12.05.2016 tarihinde sonuçlandırılmıştır. Bu karara yapılan itirazın reddi üzerine bireysel başvuruda bulunulmuştur.

7. Başvuruculların sürecin başından beri arzuları 1 Mayıs kutlamalarını Taksim Meydanı’nda yapmaktır. Bu yöndeki taleplerinin idare tarafından yukarda aktarılan gerekçeler çerçevesinde reddedilmesi üzerine hukuki süreci devam ettirmemişlerdir. Dolayısıyla Taksim Meydanı’nın 1 Mayıs kutlamaları için elverişli bir yer olup olmadığı hususunda

sadece idarenin olumsuz yönde bir değerlendirmesi olup, bunun dışında yargı makamları tarafından konu tetkik edilmiş değildir.

8. Suç duyurusu üzerine Cumhuriyet başsavcılığının yaptığı inceleme göstericilere yapılan müdahalenin kötü muamele oluşturup oluşturmadığı konusuyla ilintili olup, Taksim Meydanı'nın toplantı ve gösteri yapılmaya uygun bir alan olup olmadığıyla ilgili değildir. Bu soruşturma üzerinden Cumhuriyet başsavcılığının böyle bir değerlendirme yapması da imkân dahilinde bulunmamaktadır.

9. Süreç sonunda Taksim Meydanı'nın 1 Mayıs kutlamaları için elverişli bir alan olup olmadığı ile ilgili değerlendirme Anayasa Mahkemesi tarafından bu başvuru nedeniyle yapılmaktadır. Anayasa Mahkemesi bu noktada geçmiş bazı yıllarda 1 Mayıs kutlamalarına izin verilmesi nedeniyle Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmesi gerektiğini değerlendirmektedir.

10. Kanaatimizce, başvuruculların kendilerince başlatılan izin alma sürecinin ret ile sonuçlanmasına bağlı olarak idarenin bu kararını yargı mercilerinin denetiminden geçirdikten sonra bireysel başvuruda bulunmaları gerekmektedir. Suç duyurusu üzerine Cumhuriyet başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturma toplantı ve gösteri yürüyüşü bağlamında yer seçme hakkı konusunda değerlendirme yapmaya elverişli bir yol değildir.

11. Bir mekânın toplantı ve gösteri yürüyüşü için elverişli olup olmadığı yönünde idarenin yaptığı değerlendirmenin hiçbir yargılama sürecine tabi olmaksızın doğrudan Anayasa Mahkemesi tarafından irdeleniyor olması ikincillik ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

12. Bu gerekçelerle yer tercihine bağlı olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkına yapılan müdahalenin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğunu değerlendirdiğimizden çoğunluğun aksi yöndeki kararına iştirak edilmemiştir.

FARKLI GEREKÇE

13. Çoğunluğun esasa ilişkin yaptığı değerlendirme sonucunda ulaştığı ihlal sonucuna, mekân seçme serbestisine yapılan müdahale ile değil gösterinin barışçıl olmaktan çıktığına ilişkin veriler ortaya konulmadan gösteriye müdahale edilmesinin ihlal oluşturacağı gerekçesiyle iştirak olunmuştur.

Üye Muammer TOPAL Üye Basri BAĞCI Üye İrfan FİDAN

KARŞIOY

1. Aşağıda belirtilen gerekçelerle başvurunun kabul edilmez olduğuna karar verilmesi gerektiğini düşündüğümden Sayın Çoğunluğun vardığı sonuca katılmıyorum.

2. Kararda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ilişkin müdahale "1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda düzenlemek istediği toplantıya engel olunmasının başvuruculların mekân seçme hakkına müdahale" olarak nitelendirilerek bir inceleme yapılmıştır. Sayın Çoğunluk toplantıya engel olunmasını, İstanbul Valiliğinin Taksim Meydanında sınırlı sayıda katılıma izin vermesi (geniş katılıma izin verilmemesi) kararına dayandırmış ve büyük ölçüde Anayasa Mahkemesinin yakın tarihli Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) (B. No: 2017/36889, 29/9/2022) kararındaki inceleme yöntemini takip etmiştir.

3. Bununla birlikte Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) kararına konu başvuru ile eldeki başvuru arasında tüketilen yol bakımından önemli bir fark bulunmaktadır.

Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) başvurusunda şikayet Valiliğin Taksimde 1 Mayıs kutlamalarına izin vermemesi kararına karşı idari yargı yolu tüketilerek bireysel başvuru yapılmıştır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi o başvuruda işin esasını inceleyerek Valilik kararı ile ardından verilen idari yargı kararını toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı yönünden denetlemiştir.

4. Ancak eldeki başvuruda başvurucuların Valiliğin ilgili kararının iptali için idari yargı yolunu tükettiklerine ilişkin bilginin mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucular sadece savcılığa suç duyurusu yaptıktan ve savcılık tarafından inceleme sonuçlandırıldıktan sonra bireysel başvuru yapmışlardır. Savcılıklar suç isnadına ilişkin eylemler ile ilgili araştırma yapmakla sınırlı yetkiye sahip olup kural olarak idari makamların suç teşkil etmeyen kararlarının hukukiliğini denetleme yetkisine sahip değillerdir. Bu nedenle Savcılıkça sadece suç isnadıyla sınırlı bir inceleme yapılacağı nazara alındığında Valilikçe toplantıya izin verilmemesine yönelik idari kararın denetlenmesi bakımından ceza soruşturması yolunun etkili bir yol kabul edilmemesi gerekir.

5. Ceza soruşturmasından sonra idari kararların bireysel başvuruda denetlenmesi Anayasa Mahkemesinin toplantının idari işlemle engellendiği hallerde idari yargı yolunun etkili kanun yolu olduğuna ilişkin genel yaklaşımıyla da çelişebilir (Anayasa Mahkemesinin toplantının idari işlemle engellendiği şikayetlerinde idari yargı yolunu etkili gördüğüne ilişkin kararlar arasından bkz. Sedat Vural B. No: 2014/5559, 25/4/2014; İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri B. No: 2016/23696, 8/6/2021).

6. Açıklanan nedenlerle başvurucular tarafından -somut olay bakımından etkili olan- idari yargı yolu tüketilip bireysel başvuru yapılmadan Valililik kararının esasının ilk elden incelenmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilmezlik kararı verilmesi gerektiğini düşündüğümden Sayın Çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememizin çoğunluğu, başvuruya dayanak idari işleme karşı idari yargı yolu tüketilmeden yapılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Yukarıda başvurunun kabul edilebilirliğine ilişkin yazılan karşıoy gerekçelerine katıldığımdan aksi yöndeki başvurunun kabul edilebilir olduğu yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

2. Ayrıca başvurunun esası ile ilgili de karşı oyum bulunmaktadır. Olayda başvurucular, 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü etkinlikleri çerçevesinde 1 Mayıs 2015 tarihinde Taksim Meydanı’nda yapılmak istenen gösteri yürüyüşünün, mülki amir tarafından belirlenen toplantı alanlarından olmadığı gerekçesiyle engellenmesi, müdahale sırasında kolluk görevlilerinin orantısız güç kullanması ve bu olaya ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili olmamasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz oybirliğiyle, müdahalenin 2911 sayılı Kanun’un 6., 23. ve 24. maddeleri ile 2559 sayılı Kanun’un 16. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna ulaşmıştır. Bununla birlikte Mahkememiz çoğunluğu, gösteri ve yürüyüş hakkına yönelik zor kullanılarak yapılan müdahalenin, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığını ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulamadığını belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği

sonucuna ulaşmıştır.

3. Başvurucu DİSK ve KESK'in de aralarında olduğu sendika ve birlikler, Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs 2015 Emek ve Dayanışma Günü'nde herkese açık bir anma ve kutlama gerçekleştirmek için İstanbul Valiliğine bildirimde bulunmuş; Valilik, 2911 sayılı Kanun uyarınca Avrupa Yakası ve Anadolu Yakası'nda dörder olmak üzere sekiz toplantı ve gösteri alanının tespit edildiğini, Taksim Meydanı'nda turistik faaliyetler ile araç ve yaya trafiğinin yoğun olması nedeniyle bu meydanın yüksek katılımlı toplantı ve gösterilere uygun olmadığı, toplantının kontrol edilmemesi hâlinde tahliyede zorluklar yaşanacağı, kamu düzeninin ciddi olarak bozulacağı ve korunması imkânsız hâle geleceği gerekçesiyle meydanda kutlama yapılmasını uygun görmemiş; kutlamalar için Fatih Yeni Kapı sahil alanını tahsis ettiğini açıklamıştır. Buna ilaveten Valilik, 30/4/2015 tarihinde DİSK'e hitaben gönderdiği yazıda; 2015 yılı içinde İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın olmaması, kamu düzeni ve kamu güvenliği gerekçesiyle kutlama talebinin reddedildiğini bildirmiştir. Anılan kararda Valilik, 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatilleri Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca, konfederasyonlar ve bağlı sendikalar, siyasi partiler, meslek odaları ile çeşitli sivil toplum kuruluşlarının bayram kutlaması amacıyla Taksim Meydanı'na çelenk bırakma, basın açıklaması yapma ve anma etkinliğini sembolik katılımla yapabileceğini belirtmiştir.

4. Başvurucular, idarenin yasaklama kararına karşı idari yargı yoluna başvurmayı tercih etmemiştir. Fakat toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmak isteyen Birlik ve Sendika üyelerine kolluk güçleri tarafından keyfî ve orantısız şekilde müdahalede bulunulması sonucu çok sayıda kişinin kimyasal gazdan etkilendiği ve yaralandığı, Taksim Meydanı'nda etkinliğin engellendiği gerekçeleriyle Başbakan, İçişleri Bakanı, İstanbul Valisi ve İstanbul İl Emniyet Müdürü hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunmuştur. Şikâyet dilekçesinde başvurucular, kolluk güçlerince yakın mesafeden doğrudan yüze sıkılan kimyasal gazlar ve yapılan müdahaleler nedeniyle başvurucu Kani Beko'nun da aralarında olduğu yüzlerce kişinin fenalaştığını ve onlarca kişinin yaralandığını iddia etmiştir. Diğer başvurucular da bu müdahalelerden etkilendiklerini belirtmiş, ancak ne şekilde etkilendikleri ve bu etkinin kapsamı hakkında herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Yine, kendilerine yapılan müdahaleye ilişkin olarak herhangi bir sağlık raporu sunmadıkları gibi dilekçede, muayene talebinde de bulunmamıştır. Bunun üzerine Cumhuriyet savcılığı, kovuşturmaya yer olmadığına ve şikâyet evrakının işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Başsavcılığın kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yapılan itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle İstanbul 1. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

5. Kolluk görevlilerince düzenlenen 1/5/2015 tarihli tutanağa göre Valiliğin Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmeyeceği yönündeki yazısına karşın bazı sendika ve sivil toplum kuruluşlarının anılan yerde toplanma çağrısı üzerine polis aynı tarihte saat 06.00'dan itibaren meydan ve çevresinde güvenlik önlemleri almıştır. Saat 11.00 sıralarında üzerlerinde kırmızı yelek olan ve "Komünist Parti" yazılı flamalar taşıyan yaklaşık seksen kişinin meydanı çevreleyen güvenlik bariyerlerinden atlaması ve ihtara rağmen dağılmaması nedeniyle bu kişiler güç kullanılarak yakalanmıştır.

6. Somut olayda Anayasa Mahkemesi, mahallin en büyük mülki amirine toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapılacağı yer ve güzergâhı belirleme yetkisi veren 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesine ilişkin açılan iptal davasını reddetmiştir (Bkz. E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017). Valinin toplantının yapılacağı yer belirleme hakkındaki takdir yetkisi, kanun ve

Anayasa uygun bulunmuştur. İstanbul'un emniyet ve güvenliğinden sorumlu olan Valilik, kamu düzenin korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin sağlanması amacıyla toplantı yapılacak alanları önceden belirlemiş ve bu yerleri kamuoyunun bilgisine sunmuş; 1 Mayıs kutlamaları için Fatih Yeni Kapı sahil alanı gösterilmiştir. Buna karşılık başvuruculaın olduğu grup, belirlenen yerler dışında özellikle Taksim Meydanı'nda toplanmak istemiştir. Valilik, yerin toplantı ve gösteri yürüyüşü için uygun olmadığı gerekçesiyle talebin reddine karar vermiş ve Taksim Meydanı'nı çevreleyen güvenlik bariyerlerinin aşan ve ihtara rağmen dağılmayan göstericilere müdahale etmiştir.

7. Kanaatimce Valiliğin kararında ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulmuştur. Öncelikle belirtmek gerekir ki, başvurucular İstanbul'da hangi mahallerde toplantı yapılacağını bilebilecek durumdadır. Yine, talebin reddine Valilik tarafından karar verildiğinde, belirlenen yerlerden birinde toplantı yapılması için Valiliğe başvurmamışlar, ayrıca ret kararı aleyhine dava yoluna da gitmemişlerdir. Toplantı alanı olarak önceden belirlenen sekiz yerin merkezi konumda oldukları ve ulaşım imkanlarının rahatça sağlanabildiği yerlerden olduğu anlaşılmaktadır. İdarenin, toplantı hakkının kamu düzeni ve kamu güvenliği ihlal edilmeden ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kullanılmasını sağlamak amacıyla kendi yetki çerçevesinde yasaklama kararı verdiği görülmektedir. Başvuruculaın yapmak istediği toplantının hiçbir koşulda yapılamayacağına dair bir kısıtlama getirilmemiş, sadece başvuruculaın belirttiği yerde yapılması yasaklanmıştır. Ayrıca başvuruculara kutlamalar için Fatih Yeni Kapı sahil alanı tahsis edilmiştir. Dolayısıyla Valilik kararının, somut olay özelinde zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı ve demokratik toplum düzeni bakımından ilgili ve yeterli gerekçeyi içermediği söylenemeyecektir. Bu çerçevede yasaklama kararı ve sonrasında yapılan müdahale, demokratik toplum düzeni bakımından gereklilik koşulunu karşılamaktadır.

8. Açıklanan nedenlerle, başvuruculaın Anayasa'nın 34.maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ (2)

B. No: 2016/14518 | Karar tarihi: 12.10.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/14518

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TÜRKİYE DEVRİMCİ İŞÇİ SENDİKALARI KONFEDERASYONU (DİSK) VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (2)

(Başvuru Numarası: 2016/14518)

Karar Tarihi: 12/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/12/2023-32400

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Hasan HÜZMELİ

Başvurucular : 1.Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK)

2. Kani BEKO

Vekili : Av. Necdet OKCAN

3. Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) 4. Lami ÖZGEN

Vekili : Av. Metin İRİZ

5. Mehmet SOĞANCI

Vekili : Av. Nurten ÇAĞLAR YAKIŞ

6. Ahmet Özdemir AKTAN

Vekilleri : Av. Oya Meriç EYÜBOĞLU

Av. Oya ÖZNUR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü etkinlikleri çerçevesinde Taksim Meydanı'nda yapılmak istenen gösteri yürüyüşünün engellenmesi, müdahale sırasında kolluk görevlilerinin orantısız güç kullanması ve bu olaya ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili olmamasının, başvurucuların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kötü muamele yasağını ihlal ettiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 10/8/2016 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucular Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) Genel Başkanı Kani Beko, Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK) Genel Başkanı Lami Özden, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği (TMMOB) Başkanı Mehmet Soğancı, Türk Tabipleri Birliği (TTB) Başkanı Ahmet Özdemir Aktan ile tüzel kişiler olan DİSK ve KESK'tir.

A. Olayın Arka Planı

7. Başvurucu DİSK Başkanı 3/4/2014 tarihinde, diğer Konfederasyon ve Birlik yöneticileri ise 10/4/2014 tarihinde 1 Mayıs 2014 Emek ve Dayanışma Günü (İşçi Bayramı) etkinlikleri kapsamında İstanbul Taksim Meydanı’nda gösteri yapılacağını kamuya duyurmuştur.

8. Başvurucular 10/4/2014 tarihinde kutlamaların yapılacağı alanın belirlenmesi amacıyla İstanbul Valisi ile görüşmüştür. Başvurucular; yapılan görüşme sonucunda idarece Taksim Meydanı'nda etkinlik yapılmasına izin verilmediğini, Yenikapı veya Kadıköy'deki toplanma alanlarında kutlama yapabileceklerinin taraflarına bildirildiğini ifade etmiştir.

9. Basına göre hükûmet yetkilileri, 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasına izin verilmeyeceği yönünde açıklamalarda bulunmuştur.

10. 2014 yılı İşçi Bayramı etkinlikleri çerçevesinde İstanbul Valiliğinin (Valilik) 14/4/2014 tarihli ve 2014/492 sayılı kararı ile İstanbul'un Kadıköy İskele Meydanı, Kadıköy yeni salı pazarı, Kadıköy Meydanı otobüs durakları, Maltepe sahil alanı, Fatih sahil alanı, Kartal Meydanı toplantı ve gösteri alanı olarak belirlenmiş; bu durum çeşitli iletişim araçları ile duyurulmuştur.

11. Başvurucular 21/4/2014 tarihinde Taksim Gezi Parkı merdivenlerinde yapmayı planladıkları basın açıklamasının kolluk güçlerinin hukuka aykırı müdahalesi ile engellendiğini ve dokuzu sendika yöneticisi olmak üzere on üç kişinin gözaltına alındığını iddia etmiştir.

B. Başvuruya Konu Olaya İlişkin Bilgiler

12. Başvurucu DİSK, KESK ile TMMOB ve TTB28/4/2014 tarihli dilekçesiyle, 1 Mayıs İşçi Bayramı'nı Taksim Meydanı'nda kutlamak istemiştir. Başvurucular bu amaçla Valiliğe hitaben yazdıkları "1 Mayıs 2014 anması ve kutlamaları" konulu dilekçe ile 1 Mayıs 2014 Perşembe günü saat 13.00'te Taksim Anıtı'na çelenk ve Kazancı Yokuşu başına karanfil bırakılarak saygı duruşunda bulunulacağını ve kutlama gerçekleştirileceğini bildirmiştir.

13. Valilik 29/4/2014 tarihli ve 15342297-492-20222 sayılı kararıyla 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu hükümleri çerçevesinde 2014 yılı içinde İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın olmamasından, bu amaçla altı yerde alan tahsis edilmesinden, Taksim Meydanı'na dar ve dik yokuşlardan çıkılmasından, geçmişte olduğu gibi acı olayların yaşanabileceği ihtimali bulunmasından, turistik, ekonomik faaliyetler ile araç ve yaya trafiğinin yoğun yaşandığı bir yer olmasından, toplantının kontrol edilememesi hâlinde müdahale ve tahliyede zorluklar yaşanacağından kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle kutlama yapılmasına ilişkin talebi uygun görmemiştir. Başvurucular, idarenin bu kararına karşı idari yargı yoluna başvurduklarına dair herhangi bilgi ve belge sunmamıştır.

14. Anılan kararda Valilik 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatilleri Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca konfederasyonlar ve bağlı sendikaların, siyasi partilerin, meslek odaları ile çeşitli sivil toplum kuruluşlarının bayram kutlaması amacıyla Taksim Meydanı'na çelenk bırakma, basın açıklaması yapma ve anma etkinliğinin sembolik katılımla yapılabileceğini belirtmiştir.

15. DİSK, Valiliğe gönderdiği 30/4/2014 tarihli ve 180/GB-010 sayılı yazıda, idarenin anılan kararının Anayasa'ya, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (Sözleşme) ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarına aykırı olduğunu ifade etmiştir.

16. Valiliğin 30/4/2014 tarihli ve "1 Mayıs 2014 Perşembe Günü İlimizde Alınacak Ulaşım Tedbirleri" başlıklı duyurusu kapsamında Taksim Meydanı'na çıkan bazı caddeler trafiğe kapatılmış ve alternatif güzergâhlar belirlenmiştir.

17. Başvurucular kendi beyanlarına göre 1 Mayıs 2014 Emek ve Dayanışma Günü kutlamalarını İstanbul Taksim Meydanı’nda gerçekleştirmek üzere yürüyüşe geçmiştir. Ancak kortejin önü meydana çıkan yollara konuşlandırılan kolluk güçleri ve toplumsal olaylara müdahale araçlarıyla (TOMA) kesilmiştir. Ayrıca başvurucular, Atatürk Anıtı'na koymak üzere ellerinde taşıdıkları çelenk dışında herhangi bir şey bulunmamasına rağmen TOMA'lardan tazyikli ve boyalı su sıkıldığını, göstericilere göz yaşartıcı gaz fişeği ve plastik mermi atıldığını ileri sürmüştür. Bununla birlikte dağıtılan topluluğun bir kısmı DİSK Genel Merkezine sığındığı hâlde kolluk güçlerinin müdahalesinin devam ettiğini, bina içine atılan

gazlardan pek çok kişinin olumsuz şekilde etkilendiğini, atılan gaz fişekleri ve plastik mermiler nedeniyle pek çok kişinin yaralandığını da belirtmiş; 2014 yılı 1 Mayıs günü gerçekleştirilen müdahaleler ile toplam 206 kişinin gözaltına alındığını ifade etmiştir. Başvurucular, bireysel başvuru formu ekinde hükûmet yetkililerinin 1 Mayıs'ın Taksim Meydanı'nda kutlanmasına izin verilmeyeceğine ilişkin açıklamaları ile gösteriler sırasındaki olaylara ilişkin haberlerin yer aldığı gazete kupürlerini sunmuştur.

18. DİSK, KESK, TMMOB, TTB ile anılan Birlik ve Konfederasyonların yöneticileri 9/5/2014 tarihinde; başvurucu Birlik ve Sendika başkanları ve Yönetim Kurulu üyeleri de dâhil olmak üzere toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmak isteyen birçok kişinin gaz bombası, plastik mermi veve tazyikli su kullanımı nedeniyle yararlandıkları iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) şikâyette bulunmuşlardır. Anılan suç duyurusunda başvurucular; kolluk güçlerinin orantısız şekilde müdahale etmesi, Taksim Meydanı'na gitmelerini engellemesi, hukuka aykırı olarak gözaltı işlemleri yapması nedeniyle Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı, İstanbul Valisi, İstanbul İlEmniyet Müdürü hakkında işkence, Anayasa'yı ihlal, görevi kötüye kullanma, kasten yaralama ve genel güvenliği kasten tehlike sokma suçlarını işlediklerini iddia etmiştir. Başvurucular şikâyet dilekçesine ek olarak olaya ilişkin haberler ve fotoğrafları Başsavcılığa vermiştir. Kendilerine yapılan müdahaleye ilişkin olarak herhangi bir sağlık raporu sunmadıkları gibi şikâyet dilekçesinde muayene talebinde de bulunmamıştır.

19. Başsavcılık, suç duyurularını konuya ve suçlanan şahısların statülerine göre incelemek amacıyla üç kısma ayırmıştır:

i. Genel Değerlendirmeye İlişkin Bölüm

- 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu'nun 3. ve devamı maddeleri uyarınca illerin yönetimi ile burada yaşayan kişilerin can ve mal güvenliklerini korumasının il valisinin yetki ve sorumluğunda olduğunu açıklamıştır. Topluluğun tüm uyarılara rağmen idarece belirlenen mekânlar dışında olan Taksim Meydanı'na gitmek için direnç göstermesi nedeniyle müdahalenin gerçekleştiğini belirtmiştir.

- Geçmişte Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs etkinlikleri sırasında meydana gelen ölüm ve yaralanmalar ile nüfus yoğunluğu ve trafik sorunları açısından güçlükler gözetildiğinde idarenin can ve mal güvenliğini sağlamaya yönelik olarak aldığı tedbirlerin hukuka aykırı olmadığını ifade etmiştir. Bununla birlikte idari işlemler hakkında idare mahkemesine dava açılabileceği hususunu da hatırlatmıştır.

- Son olarak kolluğun güç kullanma sınırını aşması suretiylekişileri maddi veya manevi bir zarara uğrattığına ilişkin şikâyetin zarar görenler tarafından yapılması gerektiğini vurgulamıştır.

ii. Bakanlar Kurulu Üyesi Kamu Görevlileri Hakkındaki Suç Duyurusu

- Başbakan, Başbakan Yardımcısı ve İçişleri Bakanı aleyhine yapılan şikâyet hakkında Anayasa'nın 100. maddesine göre ilgilileri soruşturmakla yetkili tek organın Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) olduğunu ve başvurunun TBMM Başkanlığına yapılması gerektiğini ifade etmiştir.

iii. İstanbul Valisi ve İstanbul Emniyet Müdürü Hakkında Yapılan Suç Duyurusu

- Vali veİl Emniyet Müdürü hakkındaki şikâyetlerin soyut nitelikte olduğunu, şikâyet dilekçesinde maddi olayın delili olabilecek belge ve bilgi sunulmadığını, talimat ve emir

verildiğine dair delillerin açıklanmadığını, iddia konusu eylem ile şikâyet edilenler arasında uygun illiyet bağı olmadığını, şikâyetin soyut olduğunu, iddiaların ciddi bulgu ve belgelere dayanmadığını belirtmiştir. Kamu makamlarınca alınan ve uygulanan tedbirlere karşı idari yargı yoluna başvurulabileceğini vurgulamıştır. Sonuç olarak kovuşturmaya yer olmadığına ve şikâyet evrakının işlemden kaldırılmasına sulh ceza hakimliğine itiraz yolu açık olmak üzerekarar vermiştir.

20. Başvuruculaların Başsavcılığın kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yaptığı itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle İstanbul 4. Sulh Ceza Hâkimliği'nin (Hâkimlik) 28/6/2016 tarihli ve 2016/3118 D. İş sayılı kararıyla reddedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. 2911 sayılı Kanun'un "İstisnalar" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı 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 "Toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergahı" kenar başlıklı 6. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları 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, vatandaşların günlük yaşamını aşırı ve katlanılamaz derecede zorlaştırmayacak (...)(2) 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."

23. 2911 sayılı Kanun'un "Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri" kenar başlıklı 23. maddesinin ilgili kısmı şöyledir :

" d) 6 ve 10 uncu maddeler gereğince belirtilen yerler dışında,

...

Yapılan toplantılar veya gösteri yürüyüşleri Kanuna aykırı sayılır."

24. 2911 sayılı Kanun'un "Toplantı veya gösteri yürüyüşünün dağıtılması" kenar başlıklı24. maddesinin son fıkrası şöyledir:

"Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik

kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılıcakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır."

25. 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un "Olayın yetkili mercie iletilmesi, işleme konulmayacak ihbar ve şikayetler" kenar başlıklı 4. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Cumhuriyet başsavcıları, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin bu Kanun kapsamına giren suçlarına ilişkin herhangi bir ihbar veya şikayet aldıklarında veya böyle bir durumu öğrendiklerinde ivedilikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali bulunan delilleri tespitten başka hiçbir işlem yapmayarak ve hakkında ihbar veya şikayette bulunulan memur veya diğer kamu görevlisinin ifadesine başvurmaksızın evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni isterler.

...

(Değişik üçüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.

(Değişik dördüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyette bulunana bildirilir..."

B. Uluslararası Hukuk

26. 1/7/2014 tarihinde Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu) Avrupa Konseyi tarafından yayımlanan toplantı özgürlüğü hakkındaki "Venedik Komisyonu Görüşlerinin Derlemesi" başlıklı belgenin ilgili kısmı şöyledir:

"4.2. Toplantı yapma özgürlüğüne zaman, mekân ve yöntem açısından uygulanan kısıtlamalar

Mekân, toplantı yapma özgürlüğünün en önemli unsurlarından birisidir. Toplantıyı düzenleyenlerin, toplantının amacına en uygun hizmet edecek mekânı seçme ayrıcalığı, toplantı yapma özgürlüğünün özünü oluşturan parçalardan birini teşkil eder. Kamusal alanlarda düzenlenen toplantılar, o alanın rutin kullanımına izin vermek zorunda olmamalıdır, zira kamusal alanların bir toplantı için kullanılmasının herhangi başka bir kullanım ile aynı meşruiyete sahip olduğu uzun bir süre önce kabul edilmiştir. Dahası, bir toplantının amacı sıklıkla belli bir konumla bağlantılıdır ve toplantı yapma özgürlüğü, toplantıyı hedef objesinin "görüp duyabileceği" mesafede gerçekleştirme hakkını da kapsamaktadır. ...

...Venedik Komisyonu, hangi mekânın toplantıya en uygun olacağını seçmenin toplantının düzenleyicilerine ait bir ayrıcalık olduğunun, zira anlamlı bir etki yaratabilmek için gösterilerin genellikle ilgi çekebilmek adına belli yerlerde yapılmaları gerektiğinin (Almancada buna "Apellwirkung" denmektedir) altını çizmektedir. Etkinliğin mekânını seçmede toplantı düzenleyicilerinin özgürlüğüne saygı bir norm olmalıdır. Barışçıl toplantı hakkının uygulanmasını kolaylaştırmak ve muhafaza etmek Devletin görevidir...

4. 3 Toplantı mekânlarının Devlet yetkilileri tarafından belirlenmesi

...Yukarıda belirtildiği üzere, tüm kamusal alanlar toplantı düzenlenmesi için açık ve mevcut olmalıdır ve bu nedenle, toplantı düzenlemek için alanların resmi bir şekilde belirlenmesi, toplantıların düzenlenmesine uygun alanları sadece belirlenmemiş olmaları nedeniyle hariç tuttuğundan, kaçınılmaz olarak toplantı düzenlemek için kullanılabilecek mekânların sayısını kısıtlamaktadır. Toplantının düzenleneceği mekâna uygulanabilecek tek meşru kısıtlama, yalnızca tehlikeli alanlar ve kamuya kapalı tesislere ilişkindir."

27. 4/6/2010 tarihinde kabul edilen ve Venedik Komisyonu ile istişarede bulunan Avrupa'da Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatının Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi (AGİT) için toplantı özgürlüğü hakkında danışma topluluğu tarafından düzenlenen barışçıl toplantı özgürlüğüne ilişkin kılavuzun somut olayla ilgili kısmı şöyledir (CDL-AD (2010) 020):

" Toplanmadan önce zorunlu kılınan kısıtlamalar ('daha önceki kısıtlamalar')

102.(...) Bu kısıtlamalar, 'saat, yer ve koşul' veya genel yasaklara ilişkin kısıtlama şeklinde olabilmektedir. Bununla birlikte, belirli saatlerde veya bölgelerde toplanmayı yasaklayan genel kapsama ilişkin yasal hükümler, belirli bir toplantı için kısıtlamalara kıyasla daha ayrıntılı bir gerekçelendirme gerektirmektedir. Her özel durumun koşullarını dikkate almanın mümkün olmadığı değerlendirilerek, yasada bu tür genel hükümlerin eklenmesi (ve uygulanması) zorunlu sosyal ihtiyacın varlığının kanıtlanabilmesi haricinde orantısız olarak anlaşılabilmektedir. Strazburg Hâkimlerinin karar verdiği gibi 'makamlar nezdinde kullanılan ifadeler veya bazı bakış açılarından şok edici ve kabul edilemez ve dahası söz konusu gerekliliklerin yasalara aykırı olarak anlaşılan demokratik ilkelerin reddedilmesi ya da şiddete teşvik durumları dışında, toplantı ve ifade özgürlüğünü bertaraf etmeyi hedef alan önleyici nitelikteki radikal tedbirler demokrasiye zarar vermekte dahası sıklıkla tehlikeye atmaktadır.'"

28. Kötü muamele yasağına ilişkin ilgili uluslararası hukuk için bkz. Onur Cingil (2), B. No: 2014/2976, 9/5/2018, §§ 26-29.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 12/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kötü Muamele Yasağının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Gerçek Kişi Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

30. Gerçek kişi başvurucular;

- 1 Mayıs etkinliklerine barışçıl şekilde katılmak istediklerini ancak güvenlik güçleri tarafından gruba orantısız bir şekilde müdahale edildiğini, yoğun gaz vetazyikli suya maruz kaldıklarını,

- Topluluğun dağılarak DİSK Genel Merkezine sığındıktan sonra da devam eden polisin müdahalesi neticesinde bina içindeki birçok kişinin gaz fişekleri ve plastik mermilerle yaralandığını ve atılan gazlardan olumsuz etkilendiğini,

- Kendilerinin de içinde olduğu grubun, kolluk güçlerinin yoğun olarak kullandığı kimyasal gaza ve TOMA'lardan sıkılan tazyikli suya maruz kalmasının işkence yasağının ihlali niteliğinde olduğunu,

- 1 Mayıs etkinliklerini düzenleyen sivil toplum örgütlerinin temsilcileri aleyhine soruşturma

açılmasının da bir diğer saldırı biçimi olduğunu,

- Soruşturma makamının Anayasa'nın 100. maddesini, TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddesini ve ceza sorumluluğunun şahsiliğini hukuka aykırı yorumlayarak ve delilleri toplama görevini başvuruculara yükleyerek anılan hukuk yolunu etkisizleştirdiğini,

- Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında Başsavcılığa yaptıkları şikâyetin kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçsuz bırakıldığını belirterek kötü muamele yasağı ve etkili hukuk yollarına başvuru hakkı ile hak arama özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

31. Bakanlık görüşünde, başvuruculaın kötü muamele iddialarına ilişkin olarak gazete kupürlerini dilekçelerine ekledikleri fakat başvuruya konu olaylardan yirmi gün sonra Başsavcılığa sundukları şikâyet dilekçesinde herhangi bir sağlık raporunun olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca etkili soruşturma yapmanın ön şartı olan savunulabilir bir iddianın kamu makamlarına sunulmadığı ifade edilmiştir.

32. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında bireysel başvuru formundaki hususları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

33. Başvuruculaın yukarıda belirtilen iddialarının özü, 1 Mayıs gösterilerinin Taksim Meydanı'nda yapılmasının engellenmesine yönelik olarak haksız ve orantısız şekilde göz yaşartıcı gaz ve tazyikli su kullanımından sorumlu gördükleri kamu görevlileri hakkındaki şikâyetlerinin kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararıyla sonuçsuz kalmasına ilişkindir. Mevcut başvurunun başvuruculaın doğrudan eylemi gerçekleştiren kolluk görevlilerine değil olayın siyasi sorumlusu olduğunu ifade ettikleri Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı ve kolluk kuvvetlerine müdahale talimatı verdiğini iddia ettikleri İstanbul Valisi ve İl Emniyet Müdürü'ne yönelik olduğu anlaşılmıştır.

34. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruda etkili başvuru hakkı yönünden incelenmesi gereken bir mesele bulunmaması nedeniyle ve somut olayın şartları dikkate alınarak başvuruculaın iddialarının kötü muamele yasağı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir. 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.

...”

35. 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.”

36. 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; İlknur Özcan, B. No: 2019/7314, 16/11/2022, § 42).

37. Sözü edilen negatif yükümlülükler devletin bireylerin vücut ve ruh bütünlüklerine saygı gösterme mesuliyetinin bir sonucu olarak kamu otoritelerinin kişilerin anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir (Ferit Kurt ve diğerleri, § 73; Ali Ocak ve Saime Sebla Arcan Tatlav, B. No: 2019/18583, 19/10/2022, § 52; İlknur Özcan,§ 43).

38. Öte yandan bir muamelenin Anayasa’nın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamına girebilmesi için söz konusu muamelenin asgari bir ağırlık düzeyine ulaşması gerekir. Muamelelerin asgari ağırlık düzeyine varıp varmadığı konusundaki değerlendirme ise muamelenin süresi, mağdurun üzerinde bıraktığı fiziksel ve ruhsal etki ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi somut olaydaki tüm faktörlere bağlıdır (Tahir Canan, § 23; Turan Günana (7), B. No: 2019/85, 26/7/2022, § 45).

39. 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 şartıyla- her türlü fiziksel ve ruhsal saldırıya ilişkin olaylardan sorumlu kişilerin belirlenmesini ve gerekiyorsa bu kişilerin cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili bir soruşturma yürütülmesini gerektirir. Yürütülecek bu soruşturmanın temel amacı kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını koruyan hukukun etkili bir şekilde uygulanmasını, kamu görevlilerinin müdahalesiyle veya onların sorumlulukları altında meydana gelen ya da diğer bireylerin fiilleriyle gerçekleşen yaralanmalar veya ölümler nedeniyle ilgililerin hesap vermelerini sağlamaktır (Ferit Kurt ve diğerleri, § 75; Ali Ocak ve Saime Sebla Arcan Tatlav, § 53).

40. Anayasa Mahkemesi kötü muamele yasağının negatif yükümlülüğüne ait maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddiaları incelerken asgari ağırlık seviyesine ulaştığı kabul edilen kötü muamele iddialarının makul şüphe kalmayacak şekilde kanıtlanması şartını aramakta ve başvurularda öncelikle bu konudaki kanıtlama sorununu ele almaktadır. Burada kötü muameleye maruz kalması nedeniyle mağdur olduğunu ileri süren kişilerin -kişilerin devletin gözetimi ve denetimi altında tutulduğu sırada yaralandığı durumlarda devletin söz konusu yaralanmanın nasıl oluştuğu hususunda makul bir açıklama getirme yükümlülüğü altında olması hâli istisna olmak üzere- kötü muamele yasağı kapsamına giren ağırlıkta bir muamele görmüş olabileceklerini gösteren emare ve delil sunmaları gerektiğini belirtmek gerekir (Beyza Metin, B. No: 2014/19426, 12/12/2018, § 45). Bu konuda bir soruşturmanın başlatılabilmesi için öncelikle iddiaları uygun delillerle desteklenmelidir. İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul, şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir. Bu nitelikteki bir kanıt yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. Ancak bu uygun şartların

tespiti hâlinde bir soruşturma yükümlülüğü bulunduğundan bahsedilebilir (C.D., B. No: 2013/394, 6/3/2014, § 28).

41. Gerçek kişi olan başvuruculların biber gazı kullanımıyla ilgili iddiasının değerlendirilmesine geçilmeden önce ifade etmek gerekir ki biber gazının kimyasal tesiri yüzünden oluşan acı -meydana gelen yaralanmanın basit tıbbi müdahaleyle giderilebilir nitelikte olması durumunda bile- kişilerde ilave bir korku ve elem duygusuna yol açabilecek mahiyettedir. Bu sebeple güvenlik güçlerinin haksız yere bireylerin yüzüne biber gazı sıkarak yoğun fiziksel ve ruhsal acı çekmesine neden olmaları kötü muamele yasağını ihlal edebilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Betül Öztürk Gülhan ve Sıla Koç, B. No: 2016/12937, 10/12/2019, §§ 33, 43-45).

42. Başvuru formunda başvurucular, kimyasal içerikli gaz ile tazyikli suya maruz kaldıklarını ileri sürmüş ancak ne şekilde etkilendiklerini açıklamamış; polisin yüze doğrudan ve hedef gözeterek gaz sıktığını iddia etmemiştir. Ayrıca başvuru dosyasında, başvuruculların polisin kullandığı biber gazına doğrudan maruz kaldığına ve/veya biber gazı nedeniyle yoğun fiziksel ve ruhsal acı çektiğine dair herhangi bir delil de bulunmamaktadır. Öte yandan başvurucular kolluk güçlerinin müdahalesi nedeniyle vücutlarında bir yaralanma meydana geldiğine ilişkin herhangi bir rapor sunmamıştır.

43. Mağdur olduğunu ileri süren kişilerin olgulara dayanmayan yetersiz açıklamaları, iddialarını delillerle desteklememesi hatta kimi zaman delillerin uyumsuzluğu, kötü muamelenin yapıldığı yer, zaman ve diğer konulardaki çelişkili ifadeleri, vekilleri veya müdafilerinden farklı iddialar ileri sürmeleri gibi hususlar kötü muamelenin gerçekliğini şüpheye düşürür. Bu durumda iddiaların savunabilir olduğundan, dolayısıyla bu iddialara ilişkin derhâl resmî bir soruşturma başlatılması gerekliliğinden söz edilemeyecektir (Beyza Metin, § 46; Mehmet Erdem ve diğerleri, B. No: 2019/40288, 8/2/2023, § 31). Sonuç olarak mevcut başvuruda yaralandıklarına dair bir delil/emare sunamayan gerçek kişi başvuruculların kötü muameleye maruz kaldıklarına ilişkin savunulabilir bir iddia ortaya koyamadığı değerlendirilmiştir.

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

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

1. Başvuruculların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

45. Başvurucular, 1 Mayıs İşçi Bayramı'nın geleneksel ve resmî bayram niteliğinde olması nedeniyle 2911 sayılı Kanun'un "İstisnalar" kenar başlıklı 4. maddesine göre anılan Kanun kapsamında olmadığını, bu nedenle Taksim Meydanı'nın mülki amir tarafından belirlenen toplantı alanları arasında yer almadığı gerekçesiyle yapılan müdahalenin hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir. Buna dayanak olarak da ilk derece mahkemelerinin verdiği kararları sunmuştur. Sözleşme'de 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'la madde metninden çıkarıldığını belirtmiştir. Başvurucular somut olayda Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve Sözleşme'nin 10. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sınırlama nedenlerinin olmadığını, sadece varsayımlardan hareketle karar verildiğini, Başsavcılığın da idari kararın müdahalesinde yeterli gerekçe bulunup bulunmadığını ortaya koymadığını, hukuka aykırı müdahaleye yeni gerekçeler ürettiğini, müdahalenin meşru ve demokratik toplumda gerekli

olmadığını ileri sürmüştür.

46. Başvurucular, etkinlik günü sabahın erken saatlerinden itibaren geniş bir alanda tüm toplu taşıma araçlarının iptal edilmesiyle bu cadde ve sokakları kullananlara haksız ve orantısız şekilde müdahale edildiğini iddia etmiştir. Dolayısıyla 1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda kutlama yapılmasının kolluk güçlerinin orantısız müdahalesiyle engellenmesi nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

47. Başvurucular suç duyurusunda bulundukları kamu görevlilerinin "...kutlamak isteyenlere gereken cevabın verileceği...", "Kutlama yapmak isteyen Yeni Kapı'ya gitsin." şeklinde Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs kutlamalarına izin verilemeyeceği yönünde açıklamalar yaptığını belirtmiştir.

48. Son olarak başvurucular, soruşturma makamının TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddesini ve ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesini hukuka aykırı yorumlayarak ve delilleri toplama görevini kendilerine yükleyerek başvurdukları hukuk yolunu etkisizleştirdiğini belirtmiştir. Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı, Vali ve İl Emniyet Müdürü hakkında Başsavcılığa yaptıkları şikâyetin kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçsuz bırakılması nedeniyle etkili hukuk yollarına başvuru hakkı ile hak arama özgürlüğünün de ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

49. Bakanlık görüşünde, yetkili makamların toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklı kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde bu tehditleri bertaraf edebilecek tedbirleri alabileceğine ilişkin Anayasa Mahkemesi kararına atıf yapılmıştır. Başvuruculara Valilikçe belirlenen alanlar dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemek istedikleri vurgulanarak müdahalenin meşru amacı olup olmadığı, yargılama makamlarının kararlarındaki tespit ve sonuçların kanunun uygulaması niteliğinde olup olmadığı, ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususlarının Anayasa Mahkemesinin önceki içtihatları ve yasal düzenlemeler kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıklanmıştır.

50. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında bireysel başvuru formundaki hususları yinelemiştir.

2. Değerlendirme

51. Başvuruculara barışçıl nitelikteki bir toplantıya ve gösteri yürüyüşüne kolluk görevlilerinin hukuka aykırı müdahalesine ilişkin iddialarının özünün toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesi gereken hususlar olduğu gözetilerek iddialar, Anayasa'nın 34. maddesi kapsamında değerlendirilmiştir.

52. Anayasa'nın "Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı" kenar başlıklı 34. maddesi şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir."

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

53. Başvurucular, gerçekleştirmek istedikleri toplantıya hukuka aykırı olarak müdahale edilmesinden sorumlu tuttuğu kamu görevlileri hakkında şikâyette bulunmalarına rağmen kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini iddia etmişlerdir.

54. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve Diğerleri kararında toplantı veya gösterilere hukuka aykırı olarak gerçekleştirildiği iddia edilen müdahalelerden sorumlu tutulan kamu görevlileri hakkında ceza soruşturması ve/veya kovuşturması yolunun tüketilmesini, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı yönünden inceleme yapılması için yeterli görmüş ve olağan kanun yollarının tüketildiğini kabul etmiştir (ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve Diğerleri (DİSK) [GK], B. No: 2016/14517,12/10/2023, §§ 47-49). Dolayısıyla somut olayda başvuruculaın, müdahaleden sorumlu gördükleri kamu görevlileri hakkında Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunarak olağan kanun yolunu tükettikleri anlaşılmıştır.

55. 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.

Muammer TOPAL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

b. Esas Yönünden

i. Müdahalenin Varlığı

56. Somut olayda başvuruculaın da içinde bulunduğu grubun 1 Mayıs’ta Taksim Meydanı'nda düzenlemek istediği toplantıya engel olunmasının başvuruculaın mekân seçme hakkına, dolayısıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. (Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (DİSK) [GK], B. No: 2017/36889, 29/9/2022, § 36; Figen Yüksekdağ Şenoğlu (5), B. No: 2017/24556, 14/9/2022, §§ 39, 40).

ii. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

57. 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.”

58. Bu sebeple müdahalenin Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa’nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

(1) Kanunilik

59. 2911 sayılı Kanun'un 6., 23. ve 24. maddeleri ile 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinde

yer alan düzenlemelerin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

(2) Meşru Amaç

60. Başvuruculaın gösteri yürüyüşüne müdahale edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan sebeplerden kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

(3) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(a) Genel İlkeler

61. Anayasa'nın 34. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin önceden izin almadan barışçıl nitelikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğu yönündeki düzenleme ile bu hak güvenceye bağlanmıştır. Anılan bireylerin bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek amacıyla açık veya kapalı mekânlarda kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın geçici olarak bir araya gelebilme serbestîsini korumaktadır. Bu nedenle söz konusu hak, ifade özgürlüğüyle de yakından ilgili olup ifade özgürlüğü ile birlikte demokratik toplumun temelini oluşturmaktadır (benzer nitelikte değerlendirme için bkz. AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 21, 22; AYM E.2020/12, K. 2020/46, 10/9/2020, §§ 5, 6).

62. 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. Nitekim toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacına ve açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân 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; Figen Yüksekdağ Şenoğlu (5), § 51).

63. Bununla birlikte toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı devlete, hakkın korunması ve kamu düzeninin korunması amacıyla pozitif yükümlülükler de yüklemektedir. Devlet, yüklenen pozitif yükümlülüklerin zorunlu kıldığı tedbirler kapsamında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlenecek mekânı yasaklayabilir, böyle bir mekâna erişime sınırlı olarak izin verebilir veya alternatif bir toplantı mekânı sunabilir. Tedbirler toplantı ve gösterinin büyüklüğü, mahiyeti ve katılımcı sayısı yanında toplantı veya gösterinin yapıldığı mekân gözetilerek değerlendirilmelidir (AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017 § 34). Ancak anılan hakka yönelik müdahalenin ancak kaçınılmaz zorunluluklar ile haklı kılınabileceği hâllerde ve bu hakka getirilen sınırlamaların dar yorumlanarak uygulanması gerektiği de gözetilmelidir.

64. Başvuruya konu olayda Anayasa Mahkemesinin görevi, idare ve yargı merciince yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların kanuna uygunluğunu denetlemek değildir. Nitekim toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına getirilen kısıtlamaların zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesi hususunda da kamu gücünü kullanan organlar ile mahkemelerin belirli bir takdir yetkisi vardır. Bununla birlikte idari mercilerin veya derece mahkemelerinin kabulleri ile gerekçelerinin nihai denetim yetkisi Anayasa Mahkemesine ait olup Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmeyi müdahalelerin gerekçelerine bakarak yapacaktır (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, B. No: 2014/10265,

10/1/2018, § 45; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 47; toplantı hakkına yapılan müdahalelerde adil denge sağlanması ve ilgili ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerekliliği için bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, §§ 74, 89, 92, 93). Bu doğrultuda belirli bir mekânda yapılmak istenen bir toplantıya müdahale hâlinde Anayasa Mahkemesi, müdahalenin Anayasa'nın 34. maddesine uygun olarak makul, dikkatli ve iyi niyetle kullanılıp kullanılmadığını ve müdahalenin haklılığı için ikna edici bir gerekçe sunulup sunulmadığını değerlendirecektir. Bununla birlikte kamu otoritesinin müdahalesinin zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan kaynaklanıp kaynaklanmadığını ve orantılı olup olmadığını irdeleyecektir (zorunlu bir toplumsal ihtiyaç ve orantılılık açıklamaları için birçok karar arasından bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, §§ 32, 33, 56; Sevinç Hocaoğulları, B. No: 2015/271, 15/11/2018, §§ 39-42; sendika hakkı bağlamında bkz. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, §§ 73, 74).

(b) Somut Olayın Değerlendirmesi

65. Başvuru dosyasına göre başvurucu Sendika ve Birlikler, Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nde herkese açık bir anma ve kutlama gerçekleştirmek için Valiliğe bildirimde bulunmuştur. Geniş katılımlı toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin düzenlendiği 1 Mayıs, kamu makamlarının kamu düzenini korumak için olağan zamanlara göre daha fazla önlem aldığı günlerdendir. Dolayısıyla böyle günlerde kamu düzeninin korunması amacıyla alınan önlemler ile kişilerin temel haklarının çatışması kaçınılmazdır. Nitekim Valilik, Taksim Meydanı'nın 1 Mayıs İşçi Bayramı etkinliklerinde kullanılmak üzere belirlenen alanlardan olmaması ve kamu düzeninin bozulacağına dair bazı kaygılar nedeniyle bu talebi reddetmiştir (bkz. § 13). Tüm toplanma ve gösterilere kapatılan meydana bariyerler konulmuş ve meydanda çok sayıda polis görevlendirilmiştir. Bununla birlikte toplantı yapılması içinfarklı bir yer önerilmiş; Taksim Meydanı, başvurucu Sendika ve diğer sendikaların sınırlı sayıda temsilcisine açılmıştır.

66. Anılan kararın iptali için idare mahkemesinde dava açıldığına dair bir bilgi veya belge dosyaya sunulmamıştır. Buna mukabil başvurucular Valiliğin kararına aykırı olarak mülki amirin önceden belirlediği toplantı alanı dışında olan Taksim Meydanı'nda kutlama yapmak istemiş ve polisin uyarılarına rağmen meydana gitmekte direnmeleri nedeniyle yürüyüşe müdahale edilmiştir.

67. Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilecek alanları belirleme yetkisi mahallin en büyük mülki amirine verilmesinin kamu düzeninin sağlanması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarına dayanmaktadır. Bu bağlamda kamu otoritelerinin -somut olayın koşullarına göre- katılımcılar tarafından tercih edilen toplantı veya gösteri yapılmak istenen bir alan veya güzergâhı yasaklaması veya alternatif mekân önermesi anılan hakka yönelik açık müdahale olmakla birlikte tek başına ve otomatik olarak bu hakkın ihlalini doğurmaz (benzer değerlendirmeler için bkz. Şerafettin Can Atalay, B. No: 2021/9387, 19/1/2023, § 33; bildirim yükümlülüğüne ilişkin benzer değerlendirilmelerin yapıldığı karar için bkz. Ali Orak ve İrfan Gül, B. No: 2014/10626, 18/4/2018, § 32). Nitekim mülki amirin toplantı ve gösteri yürüyüşü güzergâhını bireylerin mekân seçme hususundaki tercih hakkını aşırı biçimde kısıtlayacak, toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılımı caydırıcı hâle getirecek veya bu hakkın kullanımını zedeleyecek şekilde belirlemesi durumunda buna dair idari karar, idari yargı yerlerince denetlenerek gerekirse iptal edilebilir (Şerafettin Can Atalay, § 39; AYM, E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017, §§ 37, 38).

68. Ancak somut olayda başvurucular bu hukuk yolunu kullanmamış, idari işlemin iptali için çaba göstermemiştir. İdari bir kararın iptaline yönelik başvuru yolları tüketilmeden, bir hakkın kullanıldığından bahisle anılan karara uyulmaması hukuk devletinde kabul edilemez. Aksi takdirde mülki amirin toplantı ve gösteri yürüyüş yerlerini belirlemeye yönelik kararlarına uyulmasının gerekmediği, 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca belirlenen yerlerde yapılmayan toplantılara yaptırım uygulanamayacağı veya hiçbir şekilde müdahale edilemeyeceği gibi yanlış bir sonuca ulaşılabilir. Bu nedenle somut olayda olduğu gibi kanuna aykırı böyle hâllerde toplantının düzenleyicilerine orantılı şekilde yaptırım uygulanabilir veyakamu düzeninin sağlanması ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin ihlal edileceğine dair somut gerekçeler varsa toplantıya müdahale de edilebilir.

69. Buna karşın Anayasa Mahkemesi birçok içtihadında yalnızca usulüne uygun olarak tertip edilmemiş bir toplantının veya gösteri yürüyüşünün varlığının temel hak ve özgürlüklere müdahale için yeterli olmadığını açıklamıştır (Dilan Ögüz Canan, § 49; farklı bağlamlarda benzer değerlendirmeler için bkz. Sevinç Hocaoğulları, § 45; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 122; Filiz Kerestecioğlu Demir (3), B. No: 2020/11218, 19/10/2022, § 76) . Dolayısıyla -idari bir karara aykırı olsa dahi- toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkına müdahale edilebilmesi için demokratik bir toplumda zorlayıcı nedenlerin varlığının yetkili mercilerce ortaya konulması gerekir (birçok karar arasından bkz. Sevinç Hocaoğulları, § 46; Gülcan Kurnaz ve diğerleri, B. No: 2020/101, 16/6/2022, § 49).

70. Dosyadaki bilgi ve belgelerden Valiliğin uygun görmeme/yasaklama kararının başvuruya konu toplantıya müdahalenin dayanak gerekçesi olduğu anlaşılmıştır. Dolayısıyla mevcut başvuruda öncelikle toplantının engellenmesine dayanak olan gerekçe ile anılan mekânda yapılacak etkinliğe devletin daha fazla müsamaha göstermesinin mümkün olup olmadığı tartışılacak, toplantı ve gösteri yürüyüşüne yönelik müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilecektir. Ancak somut olayı değerlendirmeden önce 1 Mayıs'ın ve bununla bağlantılı olarak başvuruya konu Taksim Meydanı'nın başvurucu Sendika, Birlik ve temsil ettiği işçiler bakımından öneminin incelenmesi uygun olacaktır.

71. Amerika Birleşik Devletleri'nde işçilerin 1 Mayıs 1886'dan beri iş gününün sekiz saat olması için başlattığı mücadeleyle ortaya çıkan süreçte 1 Mayıs günü, Milletlerarası İşçi Kardeşliği Teşkilatının 1889'da yaptığı Paris Kongresi'nde (II. Enternasyonalin I. Kongresi) işçilerin ortak bayramı ilan edilmiştir. 1 Mayıs, ülkemizde de 2429 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle 22/4/2009 tarihinden itibaren Emek ve Dayanışma Günü olarak kabul edilmiştir (Ahmet Korkmaz ve diğerleri, § 43). TBMM'nin İçişleri Komisyonu raporunda "birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de 1 Mayısın tatil ilan edilmesinin ve bunun yasal dayanağının oluşturulmasının olumlu bir düzenleme olacağı ve çalışma barışına katkı sağlayacağı" ifade edilmiştir.

72. Somut olayda 1 Mayıs, Emek ve Dayanışma Günü ile bağlantılı ele alındığında toplantı mekânı olarak tercih edilen ve toplantı yapılması talebinin yetkililer tarafından reddedildiği Taksim Meydanı'nın başvurucular, diğer sendikalar ve işçiler açısından önemi açıktır. Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs 1977 İşçi Bayramı'nda gerçekleştirilen ve yetkililerce o tarihte yaklaşık beş yüz bin kişinin katıldığı toplantı ve gösteride çıkan kargaşada ve gerçek mermilerin kullanıldığı şiddet olaylarında otuz dört kişi hayatını kaybetmiş ve çok sayıda kişi yaralanmıştır. Bu tarihten sonra Taksim Meydanı, başta işçiler ve sendikalar olmak üzere farklı kesimler için 1 Mayıs kutlamalarında sembolik bir değer ifade etmeye başlamıştır.

Meydana gelen olaylar toplumsal hafızaya kazınmış, uzun yıllar devam eden soruşturmalar ve yargılamalardan hiç kimse ceza almamıştır. Sendikalar ile devlet yetkilileri arasındaki karşılıklı suçlamalar bugüne kadar canlılığını korumuştur.

73. Bu nedenle işçi ve sendika kültürünün yapı taşlarından biri olan Taksim Meydanı yalnızca 1 Mayıs günü orada bulunanların dayanışmasını değil aynı zamanda emekçilerin ortak hafızasının varlığını göstermektedir. Bu durumda kendisini o kültürün bir parçası olarak gören her kişinin 1 Mayıs günlerinde Taksim Meydanı'nın ifade ettiği anlamı doğrudan tecrübe etmek ve edindiği tecrübeyi kuşaklar boyunca aktarmak için orada bulunma hakkı vardır. 1 Mayıs'ın Taksim Meydanı ile özdeşleştirilmesi nedeniyle anılan mekânın sınırlanması aktarılmak istenen düşüncenin de sınırlanmasına neden olmaktadır.

74. Nitekim 22/4/2009 tarihinde kanuni bir düzenlemeyle 1 Mayıs'ın Emek ve Dayanışma Günü ilan edilmesinden sonraki 2009, 2010, 2011 ve 2012 yılları 1 Mayıs günlerinde Taksim Meydanı'nda toplantı yapılmasına -bu alandaki kutlamaların işçi ve sendika kültürünün bir parçası olduğu kabul edilerek- müdahale edilmemiştir. 2911 sayılı Kanun'un 4. maddesinin (b) bendine göre değerlendirme yapan idare, Taksim Meydanı'ndaki 1 Mayıs törenlerini geleneksel olarak yorumlamış ve kutlamalar yapılabilmiştir. Açıklanan nedenlerle somut olayda da olduğu üzere 1 Mayıs kutlamaları için Taksim Meydanı'nın sınırlı sayıda kişiye açılması ve yalnızca az sayıda istekli sendika temsilcisinin o mekânın ifade ettiği anlamı hissetmesi orada olma hakkı olan işçilerin 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü'nün anlamını hissettiklerinin kabulü için yeterli olmaz. Ayrıca somut olayın şartlarında başvurucu Sendika ve Birliklerin idarece belirlenen bir alanda 1 Mayıs kutlaması yapması da hedeflenen amaçlara erişebilmeleri için yeterli değildir .

75. İdarenin uygun görmeme/yasaklama kararının ve somut müdahalesinin diğer bir gerekçesi ise Taksim Meydanı'nın bazı ekonomik ve sosyal faaliyetleri engelleyecek merkezî konumda olmasıdır. Meydan; halkın dinlenme, seyahat etme ve eğlenme gibi birtakım sosyal ve kültürel faaliyetlerine yoğun şekilde hizmet ettiği, meydanda büyük ölçekli gösteriler yapıldığı takdirde kamu düzeninin aksayabileceği, yaşanabilecek muhtemel şiddet hareketlerine karşı tedbir almanın zor olacağı gerekçeleriyle kitlesel toplantı ve gösterilere kapatılmıştır. Özellikle Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs İşçi Bayramı kapsamında yapılacak bir toplantı ve gösteriye çok sayıda kişinin katılacağı da gözetildiğinde kuşkusuz bu toplanma halkın günlük hayatında bazı aksaklıklara neden olacaktır. Ancak Taksim Meydanı'nın ve 1 Mayıs tarihinin işçiler ve sendikalar için büyük bir sembolik önemi olduğu da gözardı edilmemelidir.

76. Anayasa Mahkemesi birçok kararında kamuya açık bir alanda yapılan toplantı ve gösteriler, doğası gereği trafik da dâhil olmak üzere günlük hayatın işleyişinde bazı aksaklıklara neden olsa bile Anayasa'nın 34. maddesinde teminat altına alınan hakkın zarar görmesini engellemek amacıyla kamu gücünü kullanan yetkililerin barışçıl toplantılara sabır ve hoşgörü ile yaklaşmaları gerektiğini ifade etmiştir (Gülşah Öztürk ve diğerleri, § 69; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 119).Somut olayda başvuruculların eylemlerinin kamu düzenini bozdukları veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğrattıkları yönünde bir değerlendirme ve tespit bulunmamaktadır. Bu sebeple de toplantının 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.

77. Son olarak Anayasa Mahkemesi değerlendirmelerinde idarenin dayandığı ve yasaklama

kararı ile toplantıya müdahalenin gerekçesini oluşturan güvenlik mülahazalarını dikkate alacaktır. Nitekim planlanan herhangi bir toplantı veya gösteride, kamu düzeni ile başkalarının hakkının korunmasına veya güvenliğinin sağlanmasına yönelik yasal ve fiilî tedbirlerin alınması yetkili makamlar için bir yükümlülüktür. Dolayısıyla idari makamların anılan amaçları gerçekleştirmeye yönelik geniş bir takdir yetkisine sahip olduğu konusunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır.

78. Bununla birlikte kamu otoriteleri, barışçıl toplanma hakkını korumak amacıyla alacakları diğer tedbirlerin yanı sıra hakka yönelik makul olmayan sınırlamalar içeren gizli engellere sebebiyet verecek uygulamalardan da kaçınmalıdır. Bilhassa toplanmak istenen mekân, katılımcılar ve toplanmanın amacına ulaşılması yönünden önemli ise mekân belirleme serbestîsine ve toplantıya yapılan müdahalenin zorunlu sosyal ihtiyaçtan kaynaklandığının ortaya konulması ve bunun ispatı, müdahale eden idare ile müdahalenin hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerine düşmektedir. Bu doğrultuda kamu gücünü kullanan organlar; anayasal haklara, somut olayda olduğu gibi temel hakka yönelik bir sınırlama ve bu sınırlamayı gerekçe göstererek toplantıya bir müdahalede bulunduklarında şu değerlendirmeleri yapmalıdır:

i. Düzenlenecek toplantı ve gösterinin kamu düzenini bozacak nitelikte somut bir tehlike veya açık ve yakın bir tehdit oluşturup oluşturmadığını irdelemelidir.

ii. Kamu otoriteleri hakkın sınırlanmasına ihtiyaç duyduğunda bunu gerektiği oranda yapmalı, durumun gerektirdiğinden ağır olan veya somut olayın şartlarında gerekmeyen tedbirlere başvurmamalıdır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının etkin kullanımına yönelik olarak idarenin pozitif yükümlülükleri bulunduğunu da gözetmelidir. Bu doğrultuda ortaya konan tehlike ve tehditlerin daha az katı tedbirlerle engellenip engellenemeyeceğini, dolayısıyla somut olayın şartlarında tedbirin zorunlu olup olmadığını değerlendirmelidir.

iii. Sınırlayıcı veya yasaklayıcı şartların varlığı ile somut tehlike veya açık ve yakın tehdit arz eden bu şartların tüm tedbirlere rağmen engellenemeyecek nitelikte olduğunu, somut delillere dayalı, ikna edicive yargısal denetime açık olacak şekilde göstermelidir (benzer nitelikte değerlendirmeler için bkz. İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, B. No: 2016/23696, 8/6/2021, § 47).

iv. Bir toplantı veya gösteriye yapılacak müdahalelerin kamu düzeninin sağlanması için gerekli olduğunun veya katılımcıların bu anayasal haklarını kullanırlarken sahip oldukları hak ve özgürlüklerin gerektirdiği ödev ve sorumluluklara uygun davranmadıklarının yetkili mercilerce (polis raporlarında, iddianamelerde veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) ortaya konmalıdır (Dilan Ögüz Canan, § 53).

v. Son olarak alınacak tedbirin haklılığı ancak başvuruculaların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkıyla kamu düzeni, güvenliği ve başkalarının hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge kurulmasıyla mümkündür. Bu nedenle idare ve derece mahkemeleri, bu konuda adil bir denge kurulduğunu ilgili ve yeterli bir gerekçeyle göstermelidir (İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri, § 45).

79. Ancak somut olayda idare ve yargı mercii, toplantı veya gösteri yürüyüşünün amacını, mahiyetini ve katılımcı sayısını gözönünde bulundurarak -anılan mekân, özellikleri itibarıyla kısıtlamaya elverişli olsa bile- etkinliğin gerçekleştirilme imkânı olup olmadığını ve somut müdahalenin kamu düzeninin ve üçüncü kişilerin haklarının korunması amacı çerçevesinde

gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğini değerlendirmemiştir.

80. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda, 5442 sayılı Kanun'un ilgili maddelerine atıf yapılarak kişilerin can ve mal güvenliğinin sağlanmasının mülki amirin yetki ve sorumluğunda olduğu vurgulanmıştır. Ayrıca kararda, geçmiş tarihli 1 Mayıs etkinliklerinde yaşanan olaylar ile nüfus ve araç trafiği yoğunluğu da gözetilerek somut müdahalenin hukuka uygun bir tedbir olduğu değerlendirilmiştir. Sonuç olarak Başsavcılık; Başbakan, Başbakan Yardımcısı ve İçişleri Bakanı'nın görevleriyle ilgili suçlarda ceza hukuku anlamında soruşturmanın Anayasa'nın 100. ve TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddelerine göre ancak meclis soruşturması usulüyle başlatılabileceği, diğer kamu görevlileri hakkında ise şikâyetin 4483 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca soyut ve genel nitelikte olduğu, alınan ve uygulanan tedbirlere karşı idari yargı yoluna başvurulabileceği gerekçeleriyle kovuşturmaya yer olmadığı ve şikâyetin işlemden kaldırılması kararı vermiştir (bkz. § 19). Buna göre Cumhuriyet Başsavcılığı, incelediği suç isnadı bağlamında başvuruya konu müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık gelip gelmediğine ve orantılı olup olmadığına ilişkin değerlendirme çabası içine girmemiştir. Ayrıca kararda olayda başvurucuların toplantıya katılma faaliyeti dışında bu hakkına yönelik müdahaleyi gerektirecek ödev ve sorumluluğuna aykırı olan eylemlerine ilişkin bir tespit ve değerlendirmede de bulunmamıştır.

81. Öte yandan kamu makamları, 1 Mayıs'ın Emek ve Dayanışma Günü ilan edilmesinden sonra 2019 yılı 1 Mayıs kutlamasının Taksim Meydanı'nda gerçekleştirildiğini, bununla birlikte 2010, 2011 ve 2012 yıllarının 1 Mayıs günlerinde de Taksim Meydanı'nda, 1977 yılında yaşanan olaylarda hayatını kaybeden veya yaralananların anılmasına, Emek ve Dayanışma Bayramı'nın kutlanmasına izin verildiğini, alınan önlemler neticesinde anılan toplantılarda kamu düzeninin korunması için müdahale edilebilecek nitelikte bir şiddet olayı yaşanmadığını da gözetmemiştir. Toplantının Taksim Meydanı'nda gerçekleştirilmesi hâlinde alınabilecek her tür tedbire rağmen mevcut olduğu iddia edilen tehdit ve tehlikelerin bertaraf edilmesinin mümkün olmadığı ortaya konulmamıştır.

82. Mevcut olayda idarenin yasaklama ve dolayısıyla müdahale gerekçelerinden bir diğeri, İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları içinde Taksim Meydanı'nın yer almamasıdır. Ancak toplantı ve gösterinin düzenlenmesi ile hedeflenen amaçlara ulaşılabilmesi için mekânın önemi gözetildiğinde mekân seçme serbestîsinin kategorik olarak yasaklanması Anayasa bakımından kabul edilemez. Nitekim yukarıda da açıklandığı üzere hedef kitlenin ilgisini çekebilmek için toplantının belli yerlerde yapılması gerekebilir. Bu nedenle hangi mekânın toplantıya en uygun olacağını seçme serbestîsi, toplantının düzenleyicilerine tanınmalıdır (bkz. § 62). Dolayısıyla kamu otoritelerinin bu yöndeki sınırlaması ve müdahalesinin somut olayın şartlarına göre demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerekir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Şerafettin Can Atalay kararında, katılımcılarca tercih edilen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme mekânının önceden belirlenen yer ve güzergâhlardan olmadığı şeklinde ilgili ve yeterli olmayan bir gerekçeyle idarece reddedilmesinin toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır (mekân tercih etme serbestîsine ve sınırlanmasına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Şerafettin Can Atalay §§ 36-42). Buna göre mekân yasağına ilişkin bir karar verilebilmesi ancak somut ve haklı gerekçelerin ortaya konulmasıyla mümkündür. Dolayısıyla Taksim Meydanı'nın idarece önceden belirlenen toplantı alanlarından biri olmadığı şeklindeki gerekçe, tercih edilen mekânda toplantı yapılmasını tamamen yasaklamak için yeterli kabul edilemez.

83. Somut olayda gösteri yürüyüşü henüz başlamadan kolluk güçlerince müdahale edilmiştir. Düzenlenen tutanak ve belgelerde etkinliğin bazı faaliyetlerin aksamasına neden olduğu, kamu düzenini bozduğu veya alınan güvenlik önlemlerini zaafa uğrattığı yönünde herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır. Ayrıca başvuruya konu toplantının içeriği, şekli, amacı, süresi, katılımcı sayısı, Taksim Meydanı'nda yapılacak bir toplantının gündelik yaşamı aşırı ve katlanılamaz düzeyde zorlaştırıp zorlaştırmayacağı, bu yerde etkinlik yapılmasını mümkün kılacak şekilde bir tedbir alınıp alınamayacağı, sunulacak alternatif mekânın toplanma hakkını etkisiz hâle getirip getirmeyeceği idare ve yargı mercii tarafından değerlendirilmemiştir. Bu doğrultuda mevcut olayda idarenin 1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılmasını mutlak surette yasaklamasını gerektirecek gerçek bir tehlikenin varlığını açıklamadan ve katılımcıların anılan yerde etkinlik yapabilmeleri için mümkün olan önlemler bulunup bulunmadığını irdelemeden tercih edilen mekânda toplanmayı yasakladığı; bu karara dayanan kolluk güçlerinin de derhâl müdahale etmesini gerektirecek makul bir sebep bulunmadan ve anılan hakkın kullanılabilmesine yönelik bir tolerans göstermeden gruba müdahale ettiği anlaşılmıştır.

84. Sonuç olarak 1 Mayıs'ı Taksim Meydanı'nda kutlamak isteyen başvuruculaların gösteri ve yürüyüş hakkına yönelik olarak zor kullanılmak suretiyle dağıtılması şeklindeki müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve demokratik bir toplumda gerekli olduğu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulmamıştır.

85. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Muhterem İNCE bu görüşe katılmamıştır.

VI. GİDERİM

86. Başvurucular ihlalin tespiti ile 150.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

87. Kararın bir örneğinin yeni ihlallerin önlenmesi için Valiliğe, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğüne ve Cumhuriyet savcılığa gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

88. Öte yandan eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarının giderilmesi bakımından başvuruculara ayrı ayrı 18.000 TL tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Kötü muamele yasağının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

2. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Muammer TOPAL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Muhterem İNCE'nin karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Muhterem İNCE'nin karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. 239,50 TL harcın başvuruculara MÜŞTEREKEN; 18.800 TL vekâlet ücretinin Av. Necdet Okcan tarafından temsil edilen başvurucular Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve Kani Beko'ya MÜŞTEREKEN, Av. Metin İriz tarafından temsil edilen

başvurucular Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu ve Lami Özgen'e MÜŞTEREKEN, başvurucular Mehmet Soğancı ve Ahmet Özdemir Aktan'a ise AYRI AYRI ÖDENMESİNE,

D. Başvuruculara net 18.000 TL tazminatın AYRI AYRI ÖDENMESİNE, diğer tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin benzer hak ihlallerinin önlenmesi amacıyla bilgi için İstanbul Valiliğine, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğüne ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına GÖNDERİLMESİNE,

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/10/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY – FARKLI GEREKÇE

2016/14517 bireysel başvuru numaralı dosyada yer alan karşı oyda belirtilen gerekçeler çerçevesinde başvuru yollarının tüketilmediğini bu nedenle başvurunun kabul edilemez olduğunu değerlendiriyoruz. Çoğunluğun ihlal yönündeki görüşüne ise mezkûr kararda geçen gerekçelerle iştirak edilmiştir.

Üye Muammer TOPAL Üye Basri BAĞCI Üye İrfan FİDAN

KARŞIOY

1. Aşağıda belirtilen gerekçelerle başvurunun kabul edilmez olduğuna karar verilmesi gerektiğini düşündüğümden Sayın Çoğunluğun vardığı sonuca katılmıyorum.

2. Kararda toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ilişkin müdahale "1 Mayıs'ta Taksim Meydanı'nda düzenlemek istediği toplantıya engel olunmasının başvuruculara mekân seçme hakkına müdahale" olarak nitelendirilerek bir inceleme yapılmıştır. Sayın Çoğunluk toplantıya engel olunmasını, İstanbul Valiliğinin Taksim Meydanında sınırlı sayıda katılıma izin vermesi (geniş katılıma izin verilmemesi) kararına dayandırmış ve büyük ölçüde Anayasa Mahkemesinin yakın tarihli Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) (B. No: 2017/36889, 29/9/2022) kararındaki inceleme yöntemini takip etmiştir.

3. Bununla birlikte Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) kararına konu başvuru ile eldeki başvuru arasında tüketilen yol bakımından önemli bir fark bulunmaktadır. Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu (Disk) başvurusunda şikayet Valiliğin Taksimde 1 Mayıs kutlamalarına izin vermemesi kararına karşı idari yargı yolu tüketilerek bireysel başvuru yapılmıştır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi o başvuruda işin esasını inceleyerek Valilik kararı ile ardından verilen idari yargı kararını toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı yönünden denetlemiştir.

4. Ancak eldeki başvuruda başvuruculara Valiliğin ilgili kararının iptali için idari yargı yolunu tükettiklerine ilişkin bilginin mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucular sadece savcılığa suç duyurusu yaptıktan ve savcılık tarafından inceleme sonuçlandırıldıktan sonra bireysel başvuru yapmışlardır. Savcılıklar suç isnadına ilişkin eylemler ile ilgili araştırma

yapmakla sınırlı yetkiye sahip olup kural olarak idari makamların suç teşkil etmeyen kararlarının hukukiliğini denetleme yetkisine sahip değillerdir. Bu nedenle Savcılıkça sadece suç isnadıyla sınırlı bir inceleme yapılacağı nazara alındığında Valilikçe toplantıya izin verilmemesine yönelik idari kararın denetlenmesi bakımından ceza soruşturması yolunun etkili bir yol kabul edilmemesi gerekir.

5. Ceza soruşturmasından sonra idari kararların bireysel başvuruda denetlenmesi Anayasa Mahkemesinin toplantının idari işlemle engellendiği hallerde idari yargı yolunun etkili kanun yolu olduğuna ilişkin genel yaklaşımıyla da çelişebilir (Anayasa Mahkemesinin toplantının idari işlemle engellendiği şikayetlerinde idari yargı yolunu etkili gördüğüne ilişkin kararlar arasından bkz. Sedat Vural B. No: 2014/5559, 25/4/2014; İsmail Sarıkabadayı ve diğerleri B. No: 2016/23696, 8/6/2021).

6. Açıklanan nedenlerle başvurucular tarafından -somut olay bakımından etkili olan- idari yargı yolu tüketilip bireysel başvuru yapılmadan Valililik kararının esasının ilk elden incelenmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilmezlik kararı verilmesi gerektiğini düşündüğümden Sayın Çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Üye Yıldız SEFERİNOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememizin çoğunluğu, başvuruya dayanak idari işleme karşı idari yargı yolu tüketilmeden yapılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesinin Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve Diğerleri kararında kabul edilebilirliğine ilişkin yazılan karşıoy gerekçelerine katıldığımdan aksi yöndeki başvurunun kabul edilebilir olduğu yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum (Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve Diğerleri [GK], B.No: 2016/14517,12/10/2023, Karşıoy Gerekçesi,§ § 1-12).

2. Ayrıca başvurunun esası ile ilgili de karşı oyum bulunmaktadır. Olayda başvurucular, 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü etkinlikleri çerçevesinde 1 Mayıs 2014 tarihinde Taksim Meydanı'nda yapılmak istenen gösteri yürüyüşünün, mülki amir tarafından belirlenen toplantı alanlarından olmadığı gerekçesiyle engellenmesinin, müdahale sırasında orantısız güç kullanılması ve bu olaya ilişkin yürütülen soruşturmanın etkili olmamasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz oybirliğiyle, müdahalenin 2911 sayılı Kanun'un 6., 23. ve 24. maddeleri ile 2559 sayılı Kanun'un 16. maddesinin kanunilik ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna ulaşmıştır. Bununla birlikte Mahkememiz çoğunluğu, gösteri ve yürüyüş hakkına yönelik zor kullanılarak yapılan müdahalenin, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığını ve demokratik bir toplumda gerekli olduğunun ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulamadığını belirterek toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

3. Başvurucu Sendika ve Birlikler, Taksim Meydanı'nda 1 Mayıs 2014 Emek ve Dayanışma Günü'nde herkese açık bir anma ve kutlama gerçekleştirmek için İstanbul Valiliğine bildirimde bulunmuş; Valilik, 29/4/2014 tarihli ve 15342297-492-20222 sayılı kararıyla 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu hükümleri çerçevesinde 2014 yılı içinde İstanbul'da yapılacak toplantı ve gösteri yürüyüşleri alanları

içinde Taksim Meydanı'nın olmaması, bu amaçla altı yerde alanın tahsis edilmesi, Taksim Meydanı'nın dar ve dik yokuşları olması, acı olayların yaşanabileceği ihtimali, turistik, ekonomik faaliyetler ile araç ve yaya trafiğinin yoğun yaşandığı bir yer olması, toplantının kontrol edilememesi hâlinde müdahale ve tahliyedeki zorluklar yaşanacağından kamu düzeni ve güvenliği gerekçesiyle kutlama yapılmasına ilişkin talebi uygun görmemiştir. Buna karşılık Valilik 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatilleri Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca konfederasyonlar ve bağlı sendikalar, siyasi partiler, meslek odaları ile çeşitli sivil toplum kuruluşlarının bayram kutlaması amacıyla Taksim Meydanı'na çelenk bırakılması, basın açıklaması yapılması ve anma etkinliğinin sembolik katılım ile yapılabileceğini belirtmiştir. Valilik, ayrıca kararında 2014 yılı İşçi Bayramı etkinlikleri çerçevesinde 14/4/2014 tarihli ve 2014/492 sayılı kararı ile altı yerin; İstanbul'un Kadıköy İskele Meydanı, Kadıköy Yeni Salı Pazarı, Kadıköy Meydanı otobüs durakları, Maltepe sahil alanı, Fatih sahil alanı ve Kartal Meydanı'nın toplantı ve gösteri alanı olarak belirlendiğini; bu durumu çeşitli iletişim araçları ile de kamuoyuna duyurulduğunu belirtmiştir. Başvurucular, idarenin bu yasaklama kararına karşı idari yargı yoluna başvurmayı tercih etmemiştir.

4. Valiliğin 30/4/2014 tarihli "01 Mayıs 2014 Perşembe Günü İlimizde Alınacak Ulaşım Tedbirleri" başlıklı duyurusu kapsamında Taksim Meydanı'na çıkan bazı caddeler trafiğe kapatılmış ve alternatif güzergâhlar belirlenmiştir. Bu kapsamda Taksim Meydanı, tüm toplanma ve gösterilere kapatılarak bariyerler konulmuş ve çok sayıda polis görevlendirilmiştir. Buna rağmen başvurucular, 1 Mayıs 2014 Emek ve Dayanışma Günü kutlamalarını İstanbul Taksim Meydanı'nda gerçekleştirmek üzere yürüyüşe geçtiklerini, ancak kortejin önünün meydana çıkan yollara konuşlandırılan kolluk güçleri ve toplumsal olaylara müdahale araçlarıyla kesildiğini, ayrıca Atatürk Anıtı'na koymak üzere ellerinde taşıdıkları çelenk dışında herhangi bir şey bulunmamasına rağmen TOMA'lardan tazyikli ve boyalı su sıkıldığını, göstericilere göz yaşartıcı gaz fişeği ve plastik mermi atıldığını, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılmak isteyen birçok kişinin gaz bombası, plastik mermi ve tazyikli su kullanımı nedeniyle yararlandıkları iddiasıyla İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına şikâyette bulunmuştur. Suç duyurusunda; kolluk güçlerinin orantısız şekilde müdahale etmesi, Taksim Meydanı'na gitmelerini engellemesi, hukuka aykırı olarak gözaltı işlemleri yapması nedeniyle Başbakan, Başbakan Yardımcısı, İçişleri Bakanı, İstanbul Valisi, İstanbul İl Emniyet Müdürü hakkında işkence, Anayasa'yı ihlal, görevi kötüye kullanma, kasten yaralama ve genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması suçlarının işlendiğini ileri sürmüştür. Bununla birlikte başvurucular, kendilerine yapılan müdahaleye ilişkin olarak ise herhangi bir sağlık raporu sunmadıkları gibi şikâyet dilekçesinde muayene talebinde de bulunmamıştır. Bunun üzerine Cumhuriyet savcılığı, kovuşturmaya yer olmadığına ve şikâyet evrakının işlemden kaldırılmasına karar vermiştir. Başsavcılığın kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı yapılan itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle İstanbul 4. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

5. Somut olayda Anayasa Mahkemesi, mahallin en büyük mülki amirine toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapılacağı yer ve güzergâhı belirleme yetkisi veren 2911 sayılı Kanun'un 6. maddesine ilişkin açılan iptal davasını reddetmiştir (Bkz. E.2014/101, K.2017/142, 28/9/2017). Valinin toplantının yapılacağı yer belirleme hakkındaki takdir yetkisi, kanun ve Anayasa uygun bulunmuştur. İstanbul'un emniyet ve güvenliğinden sorumlu olan Valilik, kamu düzenin korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin sağlanması amacıyla toplantı yapılacak alanları önceden belirlemiş ve bu yerleri kamuoyunun bilgisine sunmuş, buna karşılık başvuruculların olduğu grup, belirlenen yerler dışında özellikle Taksim Meydanı'nda

toplanmak istemiştir. Valilik, yerin toplantı ve gösteri yürüyüşü için uygun olmadığı gerekçesiyle talebin reddine karar vermiş ve toplantıya müdahale etmiştir. Başvuruculaların beyanlarına göre Valilik, Yenikapı veya Kadıköy'deki toplantı alanlarında kutlama yapılabileceğini önermiştir.

6. Kanaatimce Valiliğin kararında ilgili ve yeterli gerekçe ortaya konulmuştur. Öncelikle belirtmek gerekir ki, başvurucular İstanbul'da hangi mahallerde toplantı yapılacağını bilebilecek durumdadır. Yine, talebin reddine Valilik tarafından karar verildiğinde, belirlenen yerlerden birinde toplantı yapılması için Valiliğe başvurmamışlar, ayrıca ret kararı aleyhine dava yoluna da gitmemişleridir. Toplantı alanı olarak önceden belirlenen alt yerin merkezi konumda oldukları ve ulaşım imkanlarının rahatça sağlanabildiği yerlerden olduğu anlaşılmaktadır. İdarenin, toplantı hakkının kamu düzeni ve kamu güvenliği ihlal edilmeden ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kullanılmasını sağlamak amacıyla kendi yetki çerçevesinde yasaklama kararı verdiği görülmektedir. Başvuruculaların yapmak istediği toplantının hiçbir koşulda yapılamayacağına dair bir kısıtlama getirilmemiş, sadece başvuruculaların belirttiği yerde yapılması yasaklanmıştır. Öte yandan Valilik, Yenikapı veya Kadıköy'deki toplantı alanlarında kutlama yapılabileceğini önermiştir. Dolayısıyla Valilik kararının, somut olay özelinde zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı ve demokratik toplum düzeni bakımından ilgili ve yeterli gerekçeyi içermediği söylenemeyecektir. Bu çerçevede yasaklama kararı ve yapılan müdahale, demokratik toplum düzeni bakımından gereklilik koşulunu karşılamaktadır.

7. Yukarıda belirtilen nedenlerle, başvuruculaların Anayasa'nın 34.maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edilmediği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Üye Muhterem İNCE

MÜFLİS ESTAŞ KUM MAD. NAK. TİC. VE SAN A.Ş.

B. No: 2019/17103 | Karar tarihi: 12.10.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/17103

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

MÜFLİS ESTAŞ KUM MAD. NAK. TİC. VE SAN A.Ş. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/17103)

Karar Tarihi: 12/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 14/12/2023-32399

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Mahmut ALTIN

Başvurucu : Müflis Estaş Kum Mad. Nak. Tic. ve San A.Ş.

Başvurucu Vekilleri : Av. Gözde ÖZEN

Av. Ayça ÜSTÜNSOY BOZKUŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; madencilik faaliyeti sonucu elde edilen malzemenin nakline izin verilmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının, bu işlemin iptali talebiyle açılan davanın bozmaya uyma kararıyla oluşan usule ilişkin müktesep hakka dair itirazların değerlendirilmemesi nedeniyle de adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/5/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Antalya'nın Konyaaltı ilçesi Boğaçayı mevkiinde bulunan 75.200 m² maden sahasının kum ve çakıl ocağı olarak kullanımına yönelik olarak mülga Taşocakları Nizamnamesi hükümleri uyarınca başvurucu Şirkete 10/11/1994 tarihinde üç yıl süreyle ruhsat verilmiştir. Anılan kum ve çakıl ocağı ruhsatının süresi 3/11/1997 tarihinde dolmuştur.

7. Başvurucu, bu maden/ocak sahasında madencilik faaliyeti sonucunda ruhsat süresinin sona erdiği 3/11/1997 tarihinden önce çıkardığını ve -orman idaresinden kiraladığı başka bir sahaya naklederek- stokladığını iddia ettiği 677.721 m³ eleküstü dolgu malzemesinin nakliyesine izin verilmesi talebiyle 28/3/2011 tarihinde Antalya İl Özel İdaresi Çevre ve Koruma Kontrol Dairesi Başkanlığına (İdare) başvurmuştur. İdare, Mahalli Çevre Kurulu (Kurul) kararları ile Boğaçayı havzasında her türlü madencilik faaliyetinin yasaklandığı ve 4/6/1985 tarihli ve 3213 sayılı Maden Kanunu'na göre alınmış 1 (a) grubu maden ruhsatı bulunmayan anılan sahada madencilik faaliyetine izin verilmesinin uygun görülmediği gerekçesiyle 21/4/2011 tarihinde başvurucunun talebini reddetmiştir.

8. Başvurucu Şirketin kendilerine ait malzemenin Kurul kararları nedeniyle alınamadığını belirterek işlemin iptali talebiyle 20/6/2011 tarihinde Antalya İl Özel İdaresi aleyhine Antalya 2. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) açtığı davanın 19/7/2012 tarihinde reddine karar verilmiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. Başvurucu Şirket ile İdare arasında imzalanan taahhütnamenin 6. maddesinde "hangi nedenle olursa olsun ruhsatname hitamında ocak üzerinde ihraç nakil edilmemiş mevad kaldığının tespiti ve iddiası ile ocaktaki ihracat veya sevkiyatın devamı için ne yolda olursa olsun idareden hiçbir şekilde hak talep etmeyeceği, ruhsatname hitamında veya her ne sebeple olursa olsun ruhsatnamenin iptali halinde aksine davranışlara sebebiyet verilerek ocak sahası üzerinde imal edilip mevad kaldığı takdirde bunların mülkiyet ve tasarruf hakkının özel idaresine ait olacağını kayıtsız şartsız kabul ve taahhüt ederim" düzenlemesine yer verildiği belirtilmiştir.

ii. Başvurucu Şirketin mülga Taşocakları Nizamnamesi uyarınca aldığı kum ve çakıl işletmeciliği ruhsatının 3/11/1997 tarihinde süresinin dolduğu, bu tarihten sonra da 3213 sayılı Kanun uyarınca verilmiş bir ruhsat bulunmadığı vurgulanmıştır.

iii. Öte yandan başvurucu Şirketin 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesi uyarınca ruhsat süresi sonunda 6 ay içinde eleküstü malzemeyi almadığı belirtilmiştir.

iv. Bununla birlikte Boğaçayı havzasındaki ocak ve tesislerin çevreye büyük ölçüde zarar verdiği, can ve mal güvenliği açısından sakınca yarattığı, deniz kirliliğine ve ekolojik dengenin bozulmasına neden olduğu, taşımacılık nedeniyle yerleşim alanlarına zarar verildiğinin mahallinde çalışma yapan komisyonun raporları ile tespit edildiği vurgulanmıştır. Bu raporlara dayanılarak söz konusu alandaki tüm tesislerin faaliyetlerinin 8/2/1995 ve 15/7/1998 tarihli Kurul kararları ile durdurulduğu izah edilmiştir.

v. Sonuç olarak başvurucu Şirketin malzemesinin Kurulun 2011/05 sayılı kararıyla yasaklı bölge dışına çıkarılan alan içinde olmadığı ve ruhsat süresi 1997 yılında dolmasına rağmen 2006 yılına kadar faaliyette bulunan Şirketin Antalya 3. Sulh Hukuk Mahkemesinin kararı ile bölgeden çıkarıldığı belirtilerek dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

9. Başvurucu Şirket tarafından temyiz edilen karar, Danıştay Sekizinci Dairesince (Daire) 26/12/2013 tarihinde bozulmuştur. Kararın gerekçesinde özetle;

i. Öncelikle söz konusu malzemeyi başvurucu Şirketin ruhsatlı faaliyette bulunduğu dönemde çıkarıp çıkarmadığına dair davalı tarafından dava dosyasına sunulan somut bir bilgi ve belge bulunmadığı vurgulanmıştır.

ii. Ayrıca 2000 yılında başvurucu Şirketçe söz konusu sahada mevcut eleküstü malzemenin miktarının tespiti amacıyla yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda Antalya 1. Asliye Hukuk Mahkemesince söz konusu sahada o dönemde 1.674.296 m^3 malzeme bulunduğunun tespit edildiği ve bu durumun da nakliyesi talep edilen malzemenin 2000 yılına kadar olan sürede çıkarıldığını ortaya koyduğu belirtilmiştir. Öte yandan Şirketin ruhsat süresinin sona erdiği 1997 yılından bu tarihe (2000 yılı) kadar da ruhsatsız faaliyette bulunarak bu malzemeyi stokladığı yönünde herhangi bir tespit yapılmadığı açıklanmıştır.

iii. Diğer taraftan davalı tarafça dosyaya sunulan belgelerden başvurucu Şirketin Boğaçayı havzasında farklı zamanlarda ruhsatsız olarak ve izin almadan faaliyette bulunarak malzeme çıkardığının anlaşıldığı ancak bu malzemenin davaya konu edilen eleküstü malzeme ile ilgisi olmadığı ifade edilmiştir.

iv. Bununla birlikte davanın reddine dair kararda eleküstü malzemenin 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinde ruhsat sahasından çıkarılan malzemenin altı aylık sürede ruhsat sahasından naklinin yapılması gerektiğinin düzenlendiğine işaret edilmiştir. Buna mukabil başvurucu Şirketin bu malzemeyi ruhsat sahasından çıkardıktan sonra ruhsat dışı farklı bir sahada depoladığı belirtilerek 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinin somut olayda uygulanamayacağı açıklanmıştır.

10. Davalının karar düzeltme talebi, aynı Daire tarafından 26/6/2014 tarihinde reddedilmiştir.

11. Mahkemece bozma kararına uyularak 11/9/2014 tarihinde bozma kararındaki gerekçelerle davanın kabulüne ve işlemin iptaline karar verilmiştir. Söz konusu karar, Dairece onanmış ancak 10/10/2017 tarihli karar düzeltme kararıyla onama kararı kaldırılmış ve bir kez daha bozma kararı verilmiştir. Kararın gerekçesi özetle şöyledir:

i. Başvurucu Şirket tarafından Antalya 7. Asliye Hukuk Mahkemesinde açılan tespit davasında sunulan bilirkişi raporunda, tespite konu yerin Taşkın Koruma ve Islah Projesi

kapsamında yer aldığı ve başvurucunun gösterdiği yerlerde toplam 677.721 m³ malzeme bulunduğunun tespit edildiği ifade edilmiştir.

ii. Başvurucu Şirkete mülga Taşocakları Nizamnamesi'ne göre verilen ruhsatın sona erdiği tarihten sonra stokta kalan malzemenin alınmasına yönelik hak sağlayan bir ruhsat olmadığı vurgulanmıştır.

iii. Başvurucu Şirketin stok malzemenin işlenmesi konusunda 22/3/2002-22/3/2005 tarihleri arasındaki dönemi kapsayan üç yıllık kira sözleşmesi süresinin sona erdiği belirtilmiştir.

iv. 15/7/1998 tarihli Kurul kararında, hâlihazırda belli bir malzeme stoku olduğunu iddia eden tesislerin bu stoklarını en geç üç ay içinde Boğaçayı havzası dışına taşımalarına, bu süre içinde taşınmayan malzemelerin alana serilmesine karar verildiği izah edilmiştir.

v. Her ne kadar ruhsat sahası dışına taşınmış olduğu iddia edilse de söz konusu malzemenin yine Kurul kararıyla yasaklanan bölgede kaldığı açıklanmıştır.

vi. Diğer taraftan Boğaçayı havzasındaki ocak ve tesislerin çevreye büyük ölçüde zarar verdiği, can ve mal güvenliği açısından sakınca yarattığı, deniz kirliliğine ve ekolojik dengenin bozulmasına neden olduğu, taşımacılık dolayısıyla yerleşim alanlarına zarar verildiğinin mahallinde çalışma yapan komisyonun raporları ile tespit edildiği vurgulanmıştır. Bu raporlara dayanılarak söz konusu alandaki tüm tesislerin faaliyetlerinin 8/2/1995 ve 15/7/1998 tarihli Kurul kararları ile durdurulduğuna işaret edilmiştir.

12. Davaya üçüncü kez bakan Mahkeme, ikinci bozma kararına uyarak 24/1/2018 tarihinde ikinci bozma kararındaki gerekçelerle davayı reddetmiştir.

13. Başvurucu Şirket temyiz talebinde bulunmuştur. Temyiz dilekçesinde başvurucu Şirket özetle;

i. Usule ilişkin kazanılmış hak ile ilgili Yargıtay ve Danıştay kararlarına değinerek temyiz incelemesi sonucunda verilen bozma kararına uyulmak suretiyle verilen kararın Dairesince yeniden temyizen incelenmesinin mahkeme kararının bozma kararına uygun olup olmadığı, bir başka anlatımla bozma kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediğiyle sınırlı olduğunu vurgulamıştır.

ii. Somut olayda karar düzeltme aşamasında usule ilişkin kazanılmış hakkın istisnasını oluşturan herhangi bir neden ileri sürülmemesine rağmen onama kararı kaldırılmak, aynı maddi olaya ve aynı mevzuat hükümlerine dayanılarak bu kez farklı bir sonuca varılmak suretiyle davanın reddini öngören bir hükme ulaşıldığını belirtmiştir.

iii. Mahkemenin ilk bozma kararına uyarak verdiği kararın aksi yönünde karar vermesini ve usule ilişkin kazanılmış hakka aykırı olarak verilen son bozma kararına uymasını gerektirecek Şirket aleyhine yeni bir bilgi, belge olmadığı gibi hukuki ve fiilî durumda da herhangi bir değişiklik olmadığını ifade etmiştir. Aksine Şirket lehine verilmiş ve dava konusu malzemenin Şirkete ait olduğuna dair kesinleşmiş yargı kararının olduğunu izah etmiştir. Bu noktada Antalya 13. Asliye Ceza Mahkemesinin malzemenin Şirkete ait olduğunu hüküm altına aldığını ve kararın kesinleştiğini vurgulamıştır.

iv. Söz konusu stok malzemenin ruhsat kapsamında veya rüsum bedelini ödeyerek yahut tazminat davaları sonucu bedelini ödediği malzemenin nakliye, yükleme ve tüm masraflarını karşılayarak ruhsat sahası dışına çıkardığını ileri sürmüştür. Bu doğrultuda 3213 sayılı Kanun ve ilgili yönetmeliklerin ruhsat sahası dışında bulunan malzemenin nakledilmesi için

herhangi bir izin ya da ruhsat alınmasının gerektiğine dair bir düzenleme içermediğini iddia etmiştir.

v. 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinin de somut olayda uygulanamayacağını, bu maddenin ruhsat sahasından çıkarılan malzemenin altı aylık sürede ruhsat sahasından naklinin yapılması gerektiğine ilişkin olduğunu oysa malzemeyi ruhsat dışı farklı bir sahada depoladığını öne sürmüştür.

vi. Sözü edilen Kurul kararının Boğaçayı havzasında bulunan tesislerin faaliyetlerinin durdurulmasına ilişkin olduğunu, ortada kanuna uygun olarak çıkararak depoladığı malzemenin nakline engel bir Kurul kararı bulunmadığını dile getirmiştir.

vii. Üç maden ocağının faaliyetini sürdürmesine rağmen ve talebi madencilik faaliyeti kapsamında olmamasına rağmen hiçbir teknik ve bilimsel değerlendirme yapılmaksızın çevreye, can ve mal güvenliğine zarar verileceği, deniz kirliliğine ve ekolojik dengenin bozulmasına sebebiyet verileceği gerekçesinin gerçeğe aykırı olduğuna değinmiştir.

viii. Orman idaresi tarafından hukuka aykırı şekilde faaliyetinin engellendiğini ve Şirket yetkilisi hakkında Antalya Orman İşletme Müdürlüğüne bağlı görevlilerce 18/6/2016 tarihli Suç Zabıt Tutanağı tanzim edilerek soruşturma başlatıldığını izah etmiştir. Neticede Antalya Cumhuriyet Başsavcılığının ormana ait kum ve çakıl naklettiğinden bahisle orman kadastro sınırları içinde işgal ve faydalanma suçundan başlattığı soruşturmada 6/1/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini ve kararın 10/3/2017 tarihinde kesinleştiğini ifade etmiştir.

ix. Şirket yetkilisi hakkında 567.500 m²lik alanda orman alanlarının işgali, ormandan faydalanma ve orman içinde yerleşilmesi suçunu işlediği iddiası ile açılan davada Antalya 13. Asliye Ceza Mahkemesince mahkûmiyet kararı ile birlikte 41.905 m² alan üzerindeki malzemenin müsaderesine karar verildiğini ve bu kararın da 12/7/2017 tarihinde kesinleştiğini belirtmiştir. Buna göre bu karar ile 41.905 m² alan haricinde yer alan tüm malzemenin kendisine ait olduğunun hüküm altına alındığını iddia etmiştir.

x. Antalya Valiliği Yatırım İzleme ve Koordinasyon Başkanlığının kendisinden 26/2/2016 tarihli yazı ile söz konusu malzeme için devlet hakkı talep ettiğini belirtmiştir. Bu bağlamda 677.721 m³ malzemenin nakli gerçekleştirilen 121.000 m³lük kısmı için 90.604,80 TL, henüz nakledilmemiş 552.958,75 m³lük kısmı için ise 310.542,19 TL'nin ödenmesine ilişkin kararların kesinleştiğini açıklamıştır.

xi. Antalya Valiliği tarafından da Şirkete ait olduğu kabul edilen ve devlet hakkı talep edilen malzeme ile ilgili olarak tesis edilen bu idari işlem ile başvuru konusu davanın konusuz kaldığını, Mahkemece karar verilmesine yer olmadığı yönünde karar verilmesi gerekirken davanın reddi yönünde verilen kararın hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

14. Karar, Dairece 25/6/2018 tarihinde onanmıştır. Karar düzeltme talebi ise 29/1/2019 tarihinde reddedilmiştir.

15. Nihai karar 15/4/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu 14/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. İlgili Mevzuat

16. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 18/6/2014 tarihli ve

6545 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle değiştirilen 50. maddesinin (2) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

"2. Temyiz incelemesi sonucunda verilen bozma kararı üzerine ilgili merci, dosyayı öncelikle inceler ve varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar verir.

...

4. Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde, bu kararın temyiz incelemesi, bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılır."

17. 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesi şöyledir:

"Madencilik ve müteakip safhalarındaki faaliyetler sırasında; cevher, metal veya ekonomik değer ihtiva eden, günün şartlarında teknik veya ekonomik değerlendirmesi mümkün olmayan pasa, zenginleştirme bakiye yığını ve cüruflar, çevre kirliliği açısından mahzur teşkil etmiyorsa geçirildikleri son işlemden çıktıkları şekliyle ayrı ayrı muhafaza edilir. Bu bakiye ve pasa yığınlarının miktarları, fizikî özellikleri, usulüne göre alınmış numunelerin analiz raporları ve döküm alanları, faaliyet raporları, plân ve haritalarda gösterilir.

İşletme ruhsatının herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, sahadan üretilmiş madenlerin, pasa, bakiye yığınları ve cürufların, ruhsat sahibince nakledilmesi için bu Kanunda zikredilen mücbir sebepler dışında altı aylık süre verilir. Bu süre içerisinde nakledilmeyen ve ekonomik değeri olan madenler valilik tarafından ihale edilerek satılır. Satıştan sağlanan gelir özel idareye aktarılır. Ekonomik değeri olmayan maddeler için 32 nci madde hükümleri uygulanır.

Birinci fıkraya aykırı hareket edenlere işletme ruhsat taban bedeli kadar idari para cezası verilir."

B. Danıştay İçtihadı

18. Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun 18/9/2019 tarihli ve E.2018/23, K.2019/616 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Dayandığı hukuksal nedenler ve gerekçesi yukarıda açıklanan mahkeme kararının iptale ilişkin kısmı aynı hukuksal nedenler ve gerekçe ile Kurulumuzca da uygun bulunmuş olup davalı idarenin temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar, kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek durumda görülmemiştir.

Kararın redde ilişkin kısmına gelince:

Kurulca ısrar kararı bozulan ilk derece idari yargı yerinin, bozma kararına uyup bu kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine kararda belirtilen hukuki esaslar doğrultusunda hüküm kurmaktan başka bir seçeneği bulunmamakta ve bu durumda lehine bozulan taraf açısından usuli kazanılmış hak oluşmaktadır. Ancak, uygulamada; kararda, maddi bir hatanın bulunması, yasada geçmişe etkili bir değişiklik yapılması, o konuda sonradan bir içtihadı birleştirme kararı alınması ve kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmadan karar verilmiş olması hallerinde ise usuli kazanılmış haktan söz edilemeyeceği kabul edilmektedir.

Vergi Mahkemesince, Kurulumuzun 14/12/2016 tarihli bozma kararı uyarınca yeniden yapılan inceleme sonucunda davanın üç kat vergi ziyaı cezalı katma değer vergisinin iptali istemiyle açılan kısmının reddine, tekerrür nedeniyle arttırılan vergi ziyaı cezasının ise

iptaline karar verilmiştir. Ancak, 25/07/2019 tarih ve 30842 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun E:2013/3, K: 2019/1 sayılı kararında mücbir sebep olmaksızın defter ve belgelerini incelemeye yetkili olan inceleme elemanlarına ibraz etmeyen katma değer vergisi mükellefleri adına yapılan cezalı tarhiyatlara karşı açılan davalarda, davacılar tarafından, vergilendirme dönemine ilişkin yasal defterler ve belgelerin mahkemeye sunulabileceğinin ileri sürülmesi halinde, bu defter ve belgeler davacıdan istenilip, defterlerdeki kayıtlar incelenip bu kayıt ve belgeler hakkında davanın diğer tarafı olan vergi idaresinin görüşü ve saptamaları da alınarak yapılacak hukuki değerlendirmeye göre karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun bu kararı gözetildiğinde salt, bozma kararına uyulmuş olmasından hareketle usuli kazanılmış hakkın varlığından söz edilemeyeceği tartışmasızdır.

Bu durumda, vergi mahkemesince, davacının, dava dilekçesinde ibraz edebileceğini belirttiği defter ve belgelerin yeniden istenip, ibraz edilecek belgelerden vergi idaresi de haberdar edilerek, vergilendirmenin konusunu oluşturan katma değer vergisi indiriminin dayandığı faturalarda bu verginin ayrıca gösterilip gösterilmediği, belgelerin yasal defterlere usulüne göre kaydedilip edilmediği ve temsil ettiği hukuki muamelenin gerçek olup olmadığına ilişkin herhangi bir saptama yapılmadan verilen kararın redde ilişkin kısmında hukuka uygunluk bulunmamıştır.

..."

19. Danıştay Vergi Dava Daireleri Kurulunun 13/11/2019 tarihli ve E.2019/796, K.2019/956 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Kararı, Kurulca bozulan ilk derece idari yargı yerinin, bozma kararına uyup bozma kararında gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine kararda belirtilen hukuki esaslar doğrultusunda hüküm kurmaktan başka bir seçeneği bulunmamakta ve bu durumda lehine bozulan taraf açısından usuli kazanılmış hak oluşmaktadır. Ancak, uygulamada; kararda, maddi bir hatanın bulunması, yasada geçmişe etkili bir değişiklik yapılması, o konuda sonradan bir içtihadı birleştirme kararı alınması ve kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmadan karar verilmiş olması hallerinde ise, usuli kazanılmış haktan söz edilemeyeceği kabul edilmektedir.

Her ne kadar, Mahkemece, Kurulumuzun 26/12/2018 tarihli bozma kararı uyarınca yeniden yapılan inceleme sonucunda tahakkuklar yönünden davanın incelenmeksizin reddine, vergi ziyaı cezaları yönünden ise davanın reddine karar verilmiş ise de; Anayasa Mahkemesinin 27/02/2019 tarih ve B.No:2015/15100 sayılı Anayasanın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği yönündeki kararı ve Kurulumuzun bu konudaki içtihat değişikliği gözetildiğinde salt, bozma kararına uyulmuş olmasından hareketle usuli kazanılmış hakkın varlığından söz edilemeyeceği tartışmasızdır.

Vergi dairelerinin, beyanların düzeltilmesine yönelik müeyyideli yazıları üzerine, ihtirazi kayıtla verilen düzeltme beyannameleri üzerinden yapılan vergi tarhiyatlarına ve cezalara karşı açılan davaların esası incelenmeden reddedilmeleri nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan bireysel başvurular üzerine Anayasa Mahkemesi, anılan kararıyla; başvurucuların mülkiyet haklarına müdahale teşkil eden vergilendirme işlemlerinin yargı yoluyla denetlenebilmesi imkanına sahip olamadıkları, dolayısıyla derece mahkemelerinin 213 sayılı Kanunun 378. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen hukuk kuralını, düzeltme

beyannamesine ihtirazi kayıt konulmasının dava açma hakkı vermeyeceği şeklinde yorumlamasının -sürecin bütününe bakıldığında- başvuruculaların, müdahalenin hukuka aykırı olduğuna yönelik iddia ve itirazlarını etkin bir biçimde sunamaması sonucuna yol açtığı, buna göre somut olayda mülkiyet hakkının öngördüğü usul güvencelerinin sağlanamamasından dolayı müdahalenin başvuruculara şahsi olarak aşırı bir külfet yüklediği, mülkiyet hakkının korunması ile müdahalenin kamu yararı amacı arasında olması gereken adil dengenin başvurucular aleyhine bozulduğu sonucuna ulaşıldığı, başvuruculaların mülkiyet haklarına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu gerekçesiyle Anayasanın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Davalı idarenin davacının beyanlarının düzeltilmesine ilişkin müeyyideli yazısına istinaden davacı tarafından verilen beyannameye konulan ihtirazi kayıt dava açma hakkı vereceğinden, aksi yöndeki mahkeme kararının davanın esası incelenerek bir karar verilmek üzere bozulması gerekmektedir.

..."

20. Danıştay Yedinci Dairesinin 12/12/2016 tarihli ve E.2014/5251, K.2016/1701 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında, vergi mahkemesi kararının, Danıştay tarafından, maddede belirlenen nedenlerden bozulması halinde, dosyanın kararı veren mahkemeye gönderileceği; mahkemenin dosyayı diğer öncelikli işlere nazaran daha öncelikle inceleyeceği ve varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar vereceği; 4'üncü fıkrasında da, mahkemenin bozmaya uymayarak eski kararında ısrar edebileceği hükümleri yer almıştır.

İdari Yargılama Usulü Kanununun anılan maddesine göre; kararı, Danıştayın ilgili dava dairesince bozulan ilk derece idari yargı yerinin, bozma kararına uyarak gereğini yerine getirmekten ya da ilk kararında ısrar etmekten başka bir seçeneği bulunmamaktadır. İdari Mahkemelerin Danıştay Dairelerince verilen bozma kararına uyması sonucunda, Mahkemelerin, bozma kararında gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine kararda belirtilen hukuki esaslar doğrultusunda hüküm kurması gerekir. Mahkemenin bozma kararına uyması halinde, lehine bozulan taraf açısından usulî kazanılmış hak oluşur. Mahkemece, bozma kararına uyularak verilen kararda, başka bir hukuka aykırılık sebebi bulunsa dahi, bu husus artık bir bozma sebebi oluşturmaz. Ancak, uygulamada; kararda, maddi bir hatanın bulunması, yasada geçmişe etkili bir değişiklik yapılması, o konuda sonradan bir içtihadı birleştirme kararı alınması ve kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmadan karar verilmiş olması hallerinde ise, usulî kazanılmış haktan söz edilemeyeceği kabul edilmektedir.

...

Her ne kadar, Mahkemece, Dairemizin bozma kararı uyarınca yeniden yapılan inceleme sonucunda karar verilmiş ise de; Anayasanın 40'ıncı maddesindeki düzenlemeye aykırı olarak, başvuru yolları ve süresi gösterilmeyen işlemin iptali istemiyle açılan davada, kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmaksızın karar verildiğinden, salt, bozma kararına uyulmuş olmasından hareketle usulî kazanılmış hakkın varlığından söz edilemeyeceği tartışmasızdır. Bu itibarla; davada süre aşımı bulunmadığından, aksi yolda verilen mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle; temyiz isteminin kabulüne; mahkeme kararının bozulmasına"

21. Danıştay Yedinci Dairesinin 24/3/2016 tarihli ve E.2014/2743, K.2016/3296 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Temyiz başvurusu; davacı adına tescilli serbest dolaşıma giriş beyannamesi muhteviyatı bisikletlerin özel tüketim vergisine tabi olmadığından bahisle ihtirazi kayıtla yapılan beyan üzerine tahakkuk ettirilen özel tüketim vergisine vaki itirazın reddine ilişkin işlemin iptali ile ödenen tutarın faiziyle birlikte iadesine hükmolunması istemiyle açılan davada, işlemin iptali ile ödenen verginin yasal faiziyle birlikte davacıya iadesine hükmeden vergi mahkemesi kararının faize ilişkin hüküm fıkrasının, Danıştay Yedinci Dairesince bozulması üzerine, bozma kararına uymak suretiyle faiz istemini reddeden mahkeme kararının bozulması istemine ilişkindir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49'uncu maddesinin 3'üncü fıkrasında, vergi mahkemesi kararının, Danıştay tarafından, maddede belirlenen nedenlerden bozulması halinde, dosyanın Danıştayca kararı veren mahkemeye gönderileceği; mahkemenin dosyayı diğer öncelikli işlere nazaran daha öncelikle inceleyeceği ve varsa gerekli tahkik işlemlerini tamamlayarak yeniden karar vereceği; 4'üncü fıkrasında ise, mahkemenin bozmaya uymayarak eski kararında ısrar edebileceği hükme bağlanmıştır.

İdari Yargılama Usulü Kanununun anılan maddesine göre; kararı, Danıştayın ilgili dava dairesince bozulan ilk derece idari yargı yerinin, bozma kararına uyarak gereğini yerine getirmekten ya da ilk kararında ısrar etmekten başka bir seçeneği bulunmamaktadır. İdari Mahkemelerin Danıştay Dairelerince verilen bozma kararına uyması sonucunda, Mahkemelerin, bozma kararında gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine kararda belirtilen hukuki esaslar doğrultusunda hüküm kurması gerekir. Mahkemenin bozma kararına uyması halinde, lehine bozulan taraf açısından usulî kazanılmış hak oluşur. Mahkemece, bozma kararına uyularak verilen kararda, başka bir hukuka aykırılık sebebi bulunsa dahi, bu husus artık bir bozma sebebi oluşturmaz. Ancak, uygulamada, kararda, maddi bir hatanın bulunması, yasada geçmişe etkili bir değişiklik yapılması, o konuda sonradan bir içtihadı birleştirme kararı alınması ve kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmadan karar verilmiş olması hallerinde ise, usulî kazanılmış haktan söz edilemez.

4458 sayılı Gümrük Kanununun 216'ncı maddesinin dava konusu işlemin tesis edildiği tarihte yürürlükte bulunan birinci cümlesinde, yetkili idareler tarafından, gümrük vergileri ile bunların ödenmelerine bağlı olarak tahsil edilmiş gecikme faizinin veya gecikme zammının geri verilmesinde idarece faiz ödenmeyeceği hükmüne yer verilmiş ise de, anılan düzenleme, benzer bir uyuşmazlık sebebiyle Mersin İkinci Vergi Mahkemesince Anayasa Mahkemesine gönderilen dosyanın incelenmesi sonucu, Anayasa Mahkemesinin 22.5.2014 gün ve E:2013/104; K:2014/96 sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Her ne kadar, davacının faiz istemi hakkında, Mahkemece, Dairemizin bozma kararına uyulmak suretiyle yapılan inceleme sonucunda karar verilmiş ise de, Anayasa Mahkemesinin anılan kararının 12.12.2014 gün ve 29203 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe girmiş olması karşısında, salt, bozma kararına uyulmuş olmasından hareketle usulî kazanılmış hakkın varlığından söz edilemeyeceği açıktır.

İdareyi, eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü tutan Anayasanın 125'inci maddesinin son fıkrası, yargı yeri kararı uyarınca iadesi gereken bir miktar paranın,

İdarenin tasarrufunda kalan sürede ilgilisi tarafından tasarruf edilememesinden doğan zararın giderilmesini de kapsamaktadır. İadesi gereken tutar yönünden vergi idaresi ile davacı arasındaki ilişki, iadenin yargı kararıyla hüküm altına alınması nedeniyle yönetilen-idare ilişkisi olmaktan çıkarak, bir borç ilişkisine dönüşmüştür. Dolayısıyla, bu ilişkinin borçlusu tarafından alacaklısına, paranın tasarrufundan yoksun kalınan süre için, 1'inci maddesinde Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde hangi oranda faiz ödeneceğini düzenleyen, 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun hükümlerine göre faiz ödenmesi gerektiğinden, faiz isteminin reddine ilişkin mahkeme kararında isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenle, temyiz isteminin kabulüne ve mahkeme kararının bozulmasına..."

C. Yargıtay İçtihadı

22. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 4/2/1959 tarihli ve E.1957/13, K.1959/5 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Temyizce bir kararın bozulması ve mahkemenin bozma kararına uyması halinde bozulan kararın bozma sebeplerinin şümulü dışında kalmış cihetlerinin kesinleşmiş, sayılması, davaların uzamasını önlemek maksadıyla kabul edilmiş çok önemli bir usuli hükümdür. Bir cihetin bozma kararının şümulü dışında kalması da iki şekilde olabilir. Ya o cihet, açıkça bir temyiz sebebi olarak ileri sürülmüş fakat dairece itiraz reddedilmiştir, yahut da onu hedef tutan, bir temyiz itirazı ileri sürülmemiş olmasına rağmen dosyanın Temyiz Dairesince incelendiği sırada dosyada bulunan yazılardan onun bir boşama sebebi sayılması mümkün bulunduğu halde o cihet dairece de bozma sebebi sayılmamıştır. Her iki halde de o konunun bozma sebebi sayılmamış ve başka sebeplere dayanan bozma kararına mahkemece uyulmuş olması, taraflardan birisi lehine usuli bir müktesep hak meydana getirir ki, bu hakkı ne mahkeme, ne de Temyiz Mahkemesi halele uğratabilir. Zira umumi müktesep hakkın tanınması amme intizamı düşüncesiyle kabul edilmiş bir esastır. Lakin, vazife konusunda usuli müktesep hak prensibinin kayıtsız, şartsız tatbiki, usulün az önce anılan mutlak hükmünün değiştirilmesi neticesini doğuracaktır ki, sözkonusu maddenin yazılışı ve kanuna konuluş gayesi itibariyle böyle bir netice kaideten caiz görülemez. Ancak ileri sürülen vazifesizlik itirazının Temyiz Dairesine reddi ve kararın başka sebeplerden bozulması ve bozmaya uyulması halinde davanın yine vazifesizlik sebebiyle reddi yoluna gidilebilmesi, usul hükümlerinin esas gayesini haleldar edebilecek bir mahiyet arz edeceği cihetle haddizatında nadir olan böyle vaziyetlerde istisnai olarak kanunun 7. maddesinin tatbikini kabul etmemek, menfaatlar vaziyetine gereği gibi uygun düşecektir. Netice;

Kaide olarak usuli müktesep hak hükmünün vazife konusunda tatbik yeri olmayacağına ve duruşmanın bittiği bildirilinceye kadar vazifesizlik kararı verebileceğine, birinci toplantıda 2/3 ekseriyet sağlanamaması sebebiyle 4/2/1959 günlü ikinci toplantıda ve mutlak ekseriyetle karar verildi."

23. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 9/5/1960 tarihli ve E.1960/21, K.1960/9 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Bir mahkemenin Temyiz Dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince karar verme mükellefiyeti meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılamaz ve bozma sebebidir, meğer ki bu aykırılık sadece bozma kararında gösterilen bir usul kaidesine

ilişkin bulunsun ve son kararın neticesini değiştirecek bir mahiyet arz etmesin. Mahkemenin bozma kararına uymasıyla meydana gelen bozma gereğince muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli müktesep hak yahut usule ait müktesep hak denilmektedir. Usul Kanunumuzda bu şekildeki Usule ait müktesep hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de Temyizin bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve muhakeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadıyla kabul edilmiş olması yanında hukuki alanda istikrar gayesine dahi ermek üzere kabul edilmiş bulunması bakımından usule ait müktesep hak müessesesi; usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve amme intizamıyla da ilgilidir.

Gerçekten, mahkemenin doğru bularak uyduğu ve yahut kanun gereğince uymak zorunda olduğu bozma kararı ile dava, usul ve kanuna uygun bir çığıra sokulmuş demektir. Buna aykırı karar verilmesi, usul ve kanuna uygunluktan uzaklaşılması manasına gelir ki, böyle bir netice asla kabul edilemez. Bundan başka, mahkemenin bozma kararına uygun karar vermesine rağmen Temyiz Dairesinin ilk bozmasıyla benimsenmiş olan kanuna veya usule ait hükümlere aykırı şekilde ikinci bir bozma kararı vermesi, usul hükümleriyle hedef tutulan istikrarı zedeler ve hatta kararlara karşı umumi güveni dahi sarsar.

Esasen, hukukun kaynağı, sadece kanun olmayıp, mahkeme içtihatları dahi hukukun kaynaklarından oldukları cihetle, söz konusu, usuli müktesep hak için kanunda açık hüküm bulunmaması, onun kabul edilmemesini gerektirmez.

4/2/1959 günlü ve E, 13, K/5 .sayılı içtihadı birleştirme kararında da belirtildiği üzere gerek Temyiz Mahkemesini, gerekse diğer mahkemeleri bağlayan usuli müktesep halk esasının müstesnası olarak mahkemenin vazifesizliğine karar verilebileceği, adı geçen kararda kabul edilmiştir. O halde, usule ait müktesep hak esası, bir birçok hukuk kaideleri gibi istisnaları bulunan kaidelerdendir.

II - Temyiz Teşkilat Kanununun 6082 sayılı kanunla değiştirilmiş 8 inci maddesinin 5 inci fıkrasında (İçtihatların birleştirilmesi suretiyle verilen kararlar, emsali hadiselerde mahkemeleri bağlar) denilmektedir. Mahkemelerin elinde bulunan bütün işlere ve bu arada bozma kararına uyulduktan sonra karar bağlanıp aleyhine karar verilmiş olanın temyiz etmesi sebebiyle temyiz mahkemesinde bulunan işlere ve yine bozma kararına uyulduktan sonra mahkemelerce incelenmekte olan işlere yeni çıkan içtihadı birleştirme kararının tatbiki, bu maddenin herhangi bir istisna kabul etmeyen lafzına uygun düşecektir. Bundan başka, içtihadı birleştirme kararı, daire kararlarından daha doğru bir içtihada varmak için verilmiş bir karar olduğu cihetle onun mümkün olan her davaya tatbiki, usul kaideleriyle güdülen hakka varma gayesine dahi uygun olur. Nihayet, içtihadi birleştirme kararıyla kabul edilen afaki esasları tatbik ederek istikrarı sağlama prenisibinin sayısı belli hadiselerde feda edilmesinde de bu yolsuzluk düşünülemez ve bu şekilde bir tatbikat, adalete güveni sarsmak şöyle dursun bilakis bu güveni kuvvetlendirir. Demek ki söz konusu kanun hükmünün mümkün olan her hadiseye tatbiki ile müktesep hak esasının içtihadı birleştirme kararı karşısında gözönünde tutulmaması, o maddenin hem mutlak olan lafzına, hem de ruhuna uygun bulunacaktır.

Şu ciheti açıklayalım ki, usuli müktesep hakka aykırı içtihadı birleştirme kararı çıkınca Temyiz Daireleri içtihadı birleştirmeye aykırı ve fakat usuli müktesep hakka uygun olan kararları bozacaklar, bozma kararı üzerine davayı incelemekte olan diğer mahkemeler dahi içtihadı birleştirme kararını kesin olarak öğrenince bozma kararıyla gösterilen yolu

bırakarak içtihadı birleştirme kararı gereğince inceleme yapmaya başlayacak ve o karar gereğince hüküm vereceklerdir.

III - Usule ait müktesep hakkın diğer bir şekli de bazı konuların Temyiz Dairesinin bozma kararının şümulü dışında kalarak kesinleşmesi ile meydana gelen şeklidir. Her ne kadar bu cihet, içtihadı birleştirmenin dışında kalmakta ise de, bu şimdiki kararda ileri sürülen gerektirici sebepler karşısında, bu içtihadı birleştirme ile kabul edilen hukuki esasın bu şekil müktesep hakların varlığı halinde de, tatbiki ileri sürülebilecektir. Netice;

Sonradan çıkan içtihadı birleştirme kararının Temyiz Mahkemesinin bozma kararına uyulmakla meydana gelen usule ait müktesep hak esasının istisnası olarak, henüz mahkemede veya Temyiz Mahkemesinde bulunan bütün işlere tatbikinin gerekli olduğuna, 9/5/1960 günlü birinci toplantıda üçte ikiyi aşan ekseriyetle karar verildi."

24. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20/12/2013 tarihli ve E.2013/23-131, K.2013/1681 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyuşmazlığın doğduğu tarihte yürürlükte olan mülga 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda “usuli kazanılmış hak” kavramına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Bu kurum, davaların uzamasını önlemek, hukuki alanda istikrar sağlamak ve kararlara karşı genel güvenin sarsılmasını önlemek amacıyla Yargıtay uygulamaları ile geliştirilmiş, öğretide kabul görmüş ve usul hukukunun vazgeçilmez, ana ilkelerinden biri haline gelmiştir. Anlam itibariyle, bir davada, mahkemenin yada tarafların yapmış olduğu bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan hakkı ifade etmektedir.

Hemen belirtelim ki; bir mahkemenin Yargıtay Dairesi'nce verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak, yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince hüküm verme yükümlülüğü doğar. “Usuli kazanılmış hak” olarak tanımlayacağımız bu olgu mahkemeye, hükmüne uyduğu Yargıtay bozma kararında belirtilen çerçevede işlem yapma ve hüküm kurma zorunluluğu getirdiği gibi, mahkemenin kararını bozmuş olan Yargıtay Hukuk Dairesi'nce de, sonradan, ilk bozma kararı ile benimsemiş olduğu esaslara ve dolayısı ile oluşan usuli kazanılmış hakka aykırı bir şekilde ikinci bir bozma kararı verilmesini yasaklamaktadır.

Mahkemenin, Yargıtay’ın bozma kararına uyması ile bozma kararı lehine olan taraf yararına bir usuli kazanılmış hak doğabileceği gibi, bazı konuların bozma kararı kapsamı dışında kalması yolu ile de usuli kazanılmış hak gerçekleşebilir. Yargıtay tarafından bozulan bir hükmün bozma kararının kapsamı dışında kalmış olan kısımları kesinleşir. Bozma kararına uymuş olan mahkeme kesinleşen bu kısımlar hakkında yeniden inceleme yaparak karar veremez. Bir başka anlatımla, kesinleşmiş bu kısımlar, lehine olan taraf yararına usuli kazanılmış hak oluşturur.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 04.02.1959 gün ve 1957/13-1960/5; 09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı ilamlarında açıklandığı üzere, bir mahkemenin Yargıtayca verilen bozma kararına uyması sonunda kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak, yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince karar verme mükellefiyeti meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılamaz ve bozma sebebidir; meğer ki, bu aykırılık sadece bozma kararında gösterilen bir usul kaidesine ilişkin bulunsun ve son

kararın neticesini değiştirecek bir mahiyet arz etmesin. Mahkemenin bozma kararına uymasıyla meydana gelen durum uyarınca muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli kazanılmış hak yahut usule ait kazanılmış hak denilmektedir.

Usul Kanunumuzda usule ait kazanılmış hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de Yargıtayın bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve muhakeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadıyla kabul edilmiş olması yanında, hukuki alanda istikrarı sağlamak amacına ermek üzere kabul edilmiş bulunması bakımından usule ait kazanılmış hak müessesesi, usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve kamu düzeni ile de ilgilidir.

Gerçekten, mahkemenin doğru bularak uyduğu ve yahut kanun gereğince uymak zorunda olduğu bozma kararı ile dava, usul ve kanuna uygun bir çığıra sokulmuş demektir. Buna aykırı karar verilmesi, usul ve kanuna uygunluktan uzaklaşılması manasına gelir ki, böyle bir netice asla kabul edilemez. Bundan başka, mahkemenin bozma kararına uygun karar vermesine rağmen Yargıtayın ilk bozmasıyla benimsenmiş olan kanuna veya usule ait hükümlere aykırı şekilde ikinci bir bozma kararı vermesi, usul hükümleriyle hedef tutulan amacı zedeler ve hatta kararlara karşı duyulması gereken genel güveni dahi sarsar.

Esasen, hukukun kaynağı, sadece kanun olmayıp, mahkeme içtihatları dahi hukukun kaynaklarından oldukları cihetle, söz konusu, usuli kazanılmış hak için kanunda açık hüküm bulunmaması, onun kabul edilmemesini gerektirmez.

Kazanılmış haklar Hukuk Devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurlardandır. Kazanılmış hakları ortadan kaldırıcı nitelikte sonuçlara yol açan yorumlar Anayasanın 2.maddesinde açıklanan “Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir” hükmüne aykırılık oluşturacağı gibi toplumsal kararlılığı, hukuksal güvenceyi ortadan kaldırır, belirsizlik ortamına neden olur ve kabul edilemez.

Yargıtay içtihatları ile kabul edilen “usuli kazanılmış hak” olgusunun, birçok hukuk kuralında olduğu gibi yine Yargıtay içtihatları ile geliştirilmiş istisnaları bulunmaktadır:

Mahkemenin bozmaya uymasından sonra yeni bir içtihadı birleştirme kararı (09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı YİBK) ya da geçmişe etkili bir yeni kanun çıkması karşısında, Yargıtay bozma ilamına uyulmuş olmakla oluşan usuli kazanılmış hak hukukça değer taşımayacaktır.

Benzer şekilde; uygulanması gereken bir kanun hükmü, hüküm kesinleşmeden önce Anayasa Mahkemesi’nce iptaline karar verilirse, usuli kazanılmış hakka göre değil, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra oluşan yeni duruma göre karar verilebilecektir (Hukuk Genel Kurulu’nun 21.01.2004 gün ve E:2004/10-44, K:2004/19 sayılı ilamı).

Bu sayılanların dışında ayrıca; görev konusu, hak düşürücü süre, kesin hüküm itirazı, harç ve maddi hataya dayanan bozma kararlarına uyulmasında olduğu gibi kamu düzeni ile ilgili konularda usuli kazanılmış haktan söz edilemez (Baki, Kuru: Hukuk Muhakemeleri Usulü, Cilt 5, İstanbul 2001, Sahife:4738 vd).

Usuli kazanılmış hakkın hukuki sonuç doğurabilmesi için; bir davada, ya taraflar ya mahkeme ya da Yargıtay tarafından açık biçimde yapılmış olan ve istisnalar arasında sayılmayan bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan bir hakkın varlığından söz edilebilmesi gerekir..."

25. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 20/12/2017 tarihli ve E.2017/5-2575, K.2017/1906

sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Bilindiği üzere bir davada mahkemenin veya tarafların yapmış oldukları bir usul işlemi nedeniyle taraflardan biri lehine, dolayısıyla diğeri aleyhine doğan ve gözetilmesi zorunlu olan hakka usuli kazanılmış hak denilir.

Örneğin mahkemenin Yargıtay bozma kararına uymasıyla bozma kararı lehine olan taraf bakımından kazanılmış hak doğar.

Bir mahkemenin Yargıtay Dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda, kendisi için o kararda gösterilen biçimde inceleme ve araştırma yapmak ve yine o kararda belirtilen hukuksal esaslar gereğince karar vermek yükümlülüğü oluşur. Bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozma kararında gösterilen ilkelere aykırı bulunması, usule uygun olmadığından bozma nedenidir.

Bozma kararı ile dava, usul ve yasaya uygun bir hale sokulmuş demektir. Bozma kararına uyulduktan sonra buna aykırı karar verilmesi usul ve yasaya uygunluktan uzaklaşılması anlamına gelir ki, böyle bir sonuç kamu düzenine açıkça aykırılık oluşturur. Buna göre Yargıtay'ın bozma kararına uymuş olan mahkeme bu uyma kararı ile bağlıdır. Daha sonra bu uyma kararından dönerek direnme kararı veremez; bozma kararında gösterilen biçimde inceleme yapmak ya da gösterilen biçimde yeni bir hüküm vermek zorundadır.

Bir mahkemenin Temyiz Dairesince verilen bozma kararına uyması sonunda kendisi için o kararda gösterilen şekilde inceleme ve araştırma yaparak yine o kararda belirtilen hukuki esaslar gereğince karar verme mükellefiyeti meydana gelir ve bu itibarla mahkemenin sonraki hükmünün bozmada gösterilen esaslara aykırı bulunması, usule uygun sayılamaz ve bozma sebebidir, meğer ki bu aykırılık sadece bozma kararında gösterilen bir usul kaidesine ilişkin bulunsun ve son kararın neticesini değiştirecek bir mahiyet arz etmesin. Mahkemenin bozma kararına uymasıyla meydana gelen bozma gereğince muamele yapma ve hüküm verme durumu, taraflardan birisi lehine ve diğeri aleyhine hüküm verme neticesini doğuracak bir durumdur ve buna usuli müktesep hak yahut usule ait müktesep hak denilmektedir. Usul Kanunumuzda bu şekildeki usule ait müktesep hakka ilişkin açık bir hüküm konulmuş değilse de Temyizin bozma kararının hakka ve usule uygun karar verilmesini sağlamaktan ibaret olan gayesi ve muhakeme usulünün hakka varma ve hakkı bulma maksadıyla kabul edilmiş olması yanında hukuki alanda istikrar gayesine dahi ermek üzere kabul edilmiş bulunması bakımından usule ait müktesep hak müessesesi; usul kanununun dayandığı ana esaslardandır ve amme intizamıyla da ilgilidir.

Gerçekten mahkemenin doğru bularak uyduğu ve yahut kanun gereğince uymak zorunda olduğu bozma kararı ile dava, usul ve kanuna uygun bir çığıra sokulmuş demektir. Buna aykırı karar verilmesi, usul ve kanuna uygunluktan uzaklaşılması manasına gelir ki, böyle bir netice asla kabul edilemez. Bundan başka, mahkemenin bozma kararına uygun karar vermesine rağmen Temyiz Dairesinin ilk bozmasıyla benimsenmiş olan kanuna veya usule ait hükümlere aykırı şekilde ikinci bir bozma kararı vermesi, usul hükümleriyle hedef tutulan istikrarı zedeler ve hatta kararlara karşı umumi güveni dahi sarsar. (09.05.1960 tarih 21/9 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı)

Aynı ilke Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 05.02.2003 gün ve 2003/8-83 E., 2003/72 K.; 17.02.2010 gün ve 2010/9-71 E., 2010/87 K.; 25.01.2017 gün ve 2015/9-463 E., 2017/137 K. sayılı kararlarında da benimsenmiştir.

Yargıtay içtihatları ile kabul edilen "usuli kazanılmış hak" olgusunun, birçok hukuk

kuralında olduğu gibi yine Yargıtay içtihatları ile geliştirilmiş istisnaları bulunmaktadır. Mahkemenin bozmaya uymasından sonra yeni bir İçtihadı Birleştirme Kararı (09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı YİBK) ya da geçmişe etkili bir yeni kanun çıkması karşısında, Yargıtay bozma kararına uyulmuş olmakla oluşan usuli kazanılmış hak hukukça değer taşımayacaktır. Benzer şekilde uygulanması gereken bir kanun hükmü, hüküm kesinleşmeden önce Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilirse, usuli kazanılmış hakka göre değil, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra oluşan yeni duruma göre karar verilebilecektir (HGK'nun 21.01.2004 gün ve 2004/10-44 E., 19 K.; 03.02.2010 gün ve 2010/4-40 E., 2010/54 K.).

Bu sayılanların dışında ayrıca görev, hak düşürücü süre, kesin hüküm itirazı, harç ve maddi hataya dayanan bozma kararlarına uyulmasında olduğu gibi kamu düzeni ile ilgili konularda usuli kazanılmış haktan söz edilemez (Kuru B.: Hukuk Muhakemeleri Usulü – C. V, 6. b İstanbul 2001, s 4738 vd).

Usuli kazanılmış hakkın hukuki sonuç doğurabilmesi için bir davada ya taraflar ya mahkeme ya da Yargıtay tarafından açık biçimde yapılmış olan ve istisnalar arasında sayılmayan bir usul işlemi ile taraflardan biri lehine doğmuş ve kendisine uyulması zorunlu olan bir hakkın varlığından söz edilebilmesi gerekir."

26. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 6/11/2018 tarihli ve E.2016/22-388, K.2018/1607 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"... Maddi hata (hukuki yanılma), maddi veya hukuki bir olayın olup olmadığında veya koşul veya niteliklerinde yanılmayı ifade eder (Yılmaz, E.: Hukuk Sözlüğü, Doruk Yayınları, Birinci Baskı 1976, sayfa:208).

Burada belirtilen maddi yanılgı kavramından amaç; hukuksal değerlendirme ve denetim dışında, tamamen maddi olgulara yönelik, ilk bakışta yanılgı olduğu açık ve belirgin olup, her nasılsa inceleme sırasında gözden kaçmış ve bu tür bir yanlışlığın sürdürülmesinin kamu düzeni ve vicdanı yönünden savunulmasının mümkün bulunmadığı, yargılamanın sonucunu büyük ölçüde etkileyen ve çoğu kez tersine çeviren ve düzeltilmesinin zorunlu olduğu açık yanılgılardır.

Uygulamada zaman zaman görüldüğü gibi, Yargıtay denetimi sırasında da, uyuşmazlık konusuna ilişkin maddi olgularda, davanın taraflarında, uyuşmazlık sürecinde, uyuşmazlığa esas başlangıç ve bitim tarihlerinde, zarar hesaplarına ait rakam ve olgularda ve bunlara benzer durumlarda; yanlış algılama sonucu, açık ve belirgin yanlışlıklar yapılması mümkündür. Bu tür açık hatalarda ısrarla maddi gerçeğin göz ardı edilmesi, yargıya duyulan güven ve saygınlığı, adalete olan inancı sarsacaktır.

O nedenledir ki; Yargıtay, bu güne değin maddi hatanın belirlendiği durumlarda soruna müdahale etmiş; baştan yapılmış açık maddi yanlışlığın düzeltilmesini kabul etmiştir. HGK'nın 13.03.2013 gün ve 2013/5-10 E.-2013/548 K., 13.04.2011 gün ve 2011/9-72 E.-2011/99 K., 13.04.2011 gün ve 2011/9-101 E.- 2011/128 K., 19.06.2015 gün ve 2013/21-2361 E.-2015/1728 K., 23.10.2002 gün ve 2002/10-895 E.- 2002/838 K., 02.07.2003 gün ve 2003/21-425 E.-2003/441 K., 29.11.1995 gün ve 1995/19-819 E.-1995/1028K., 24.05.1995 gün ve 1995/9-348 E.-1995/556 K., 14.03.1986 gün ve 1984/2-714 E.-1986/246 K. ve 15.10.1986 gün, 1986/6-491 E.-1986/876 K. ve 10.06.1983 gün ve 1981/10-323 E.-1983/652 K. sayılı kararlarında da; maddi hataya dayalı onama ve bozma kararlarının karşı taraf lehine sonuç doğurmayacağı benimsenmiştir. Bu husus, 30.11.1988 gün ve

1988/2-776 E.-1988/985 K. sayılı kararında '...Yargıtay bozma ilâmına uyulmakla meydana gelen usulî kazanılmış hak kuralı usul hukukunun ana esaslarından olmakla ve Yargıtay'ca titizlikle gözetilmekle birlikte bu kuralın açık bir maddi hata hâlinde dahi katı bir biçimde uygulanması bazı Yargıtay kararlarında adalet duygusuyla, maddi olgularla bağdaşmaz bulunmuş ve dolayısıyle giderek uygulamada uyulan bozma kararının her türlü hukuki değerlendirme veya delil takdiri dışında maddi bir hataya dayanması hâlinde usulî kazanılmış hak kuralının hukuki sonuç doğurmayacağı esası benimsenmiştir...' şeklinde ifadesini bulmuştur.

Öte yandan somut uyuşmazlıkta uygulanması gereken 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 8'inci maddesinin son fıkrası uyarınca, iş mahkemelerince verilen kararlara ilişkin Yargıtay kararlarına karşı karar düzeltme yolu kapalıdır. Ancak, maddi yanılgıya dayalı kararlar bu kuralın dışındadır. Onama ve bozma kararlarında açıkça maddi hatanın bulunması hâlinde dosyanın yeniden incelenmesi mümkündür. Zira, yukarıda da ifade edildiği gibi, maddi yanılgıya dayalı olarak verilmiş bulunan onama ve bozma kararları ile hatalı biçimde hak sahibi olmak evrensel hukukun temel ilkelerini ihlal edeceğinden, karşı taraf yararına sonuç doğurması olanaklı değildir.

Ne var ki bozma kararında hukuki yönden bir değerlendirme yapılarak delil değerlendirmesi sonucunda bir sonuca ulaşılmış ise, bu kararın yanlış olduğu ya da delillerin yanlış değerlendirildiği sonradan anlaşılsa bile bozmaya uyulması ile oluşan kazanılmış hakkın varlığı kabul edilmelidir. Bu durum HGK'nın 30.11.1988 gün ve 1988/2-776 E.-1988/985 K. sayılı kararında maddi hataya dayanan bozma kararına uyulması ile usuli kazanılmış hak oluşmayacağına vurgu yapıldıktan sonra kararın devamında '...Burada şu husus belirtilmelidir ki, bozma kararında hukuki yönden bir değerlendirme yapılmış ve deliller belirli bir doğrultuda değerlendirilerek bir bozma kararı verilmiş ise, bu bozmaya uyulması halinde, bozma yapan Daire hukuki görüş değiştirse veya delil değerlendirmesinin yanlış olduğunu sonradan benimsese dahi burada maddi hatadan söz edilemeyeceğinden usulî kazanılmış hakkın doğduğunun kabulü gerekir. Ancak, Yargıtay Dairesinin vardığı sonuç her türlü değer yargısı dışında hiç bir suretle başka biçimde yorumlanmayacak tartışmasız bir maddi hataya dayanıyorsa ve onunla sıkı sıkıya bağlı ise o takdirde usulî kazanılmış hak kuralı hukuki sonuç doğurmayacaktır...' şeklinde ifade edilmiştir. Aynı görüş HGK'nın 20.01.1988 gün ve 1988/1-249 E.-1988/28 K., 20.12.1989 gün ve 1989/12-539 E.-1989/662 K., 15.12.1990 gün ve 1990/1-450 E.-1990/608 K. ile 09.03.1994 gün ve 1993/17-889 E.-1994/123 K. sayılı kararlarında da aynen sürdürülmüştür.

...

Bununla birlikte 1086 sayılı Kanun döneminde açılan işçilik alacaklarının tahsili istemine ilişkin bir davada verilen karara karşı karar düzeltme yolu kapalı olup maddi hata düzeltim isteminde bulunulması mümkün ise de, yukarıda belirtilen Hukuk Genel Kurulu kararlarında da açıklandığı üzere hukuksal değerlendirme ve denetim dışında, tamamen maddi olgulara yönelik, ilk bakışta yanılgı olduğu açık ve belirgin olup, her nasılsa inceleme sırasında gözden kaçmış ve bu tür bir yanlışlığın sürdürülmesinin kamu düzeni ve vicdanı yönünden savunulmasının mümkün bulunmadığı, yargılamanın sonucunu büyük ölçüde etkileyen ve çoğu kez tersine çeviren ve düzeltilmesinin zorunlu olduğu açık yanılgıların bulunması gerekecektir.

..."

D. Anayasa Mahkemesi Kararı

27. Anayasa Mahkemesinin 12/6/2020 tarihli ve E.2019/115, K.2020/31 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...İTİRAZIN KONUSU: 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 18/6/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle değiştirilen 50. maddesinin (4) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 2., 13. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

...

3. Usul hukukumuza ilk olarak Yargıtay içtihatlarıyla giren usuli kazanılmış hak ilkesi, idari yargılama usul hukukunda da Danıştay içtihatlarıyla kabul görmüş ve böylece yasal bir dayanağı bulunmadığı dönemde dahi uygulama alanı bulmuştur.

4. Yargısal görev ve yetkileri ile inceleme yöntemlerinin niteliğinin farklılığına bağlı olarak anılan ilkenin uygulanma biçimi de ilk derece mahkemeleri ile temyiz mercileri yönünden değişiklik göstermektedir. Bu bağlamda "usuli kazanılmış hak ilkesi", ilk derece mahkemeleri bakımından mahkemenin, bozma kararına uyması hâlinde artık bozma kararı doğrultusunda inceleme yapmak ve/veya hüküm vermek zorunda olmasını, ayrıca bozma kararı dışında kalan kısım hakkında yeniden inceleme yaparak karar verememesini; temyiz mercii yönünden ise bozma kararında belirtilen bozma gerekçeleriyle kendisinin de bağlı olmasını ve bozma kararı dışında kalan kısım hakkında tekrar inceleme yapamamasını ifade etmektedir.

5. Bununla birlikte Yargıtay içtihatlarında usuli kazanılmış hak ilkesinin salt kavramsal tanımıyla bağlı kalınmak suretiyle anılan ilkenin uygulanmasında kategorik ve şekilci bir yaklaşımın sergilenmesinden kaçınıldığı, uyuşmazlığın özel koşullarının gözetilerek söz konusu ilkeye bazı istisnaların getirildiği görülmektedir. Bu bağlamda Yargıtay; kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralının dikkate alınmadan karar verilmiş olması, bozma kararının hukuki değerlendirme dışında tamamen maddi olgulara yönelik, ilk bakışta anlaşılabilecek kadar açık ve belirgin, yargılamanın sonucunu büyük ölçüde etkileyecek ve çoğu kez tersine çevirecek, düzeltilmemesi kamu düzenini ve vicdanını zedeleyecek nitelikte bir maddi hataya dayanması, mahkemece bozma kararına uyulmasından sonra uyuşmazlığa uygulanma imkânı bulunan geçmişe etkili yeni bir kanunun yürürlüğe girmesi, aksi yönde bir içtihadı birleştirme kararının alınması, uygulanması gereken kanun hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi, tarafların feragat ya da kabul yönündeki irade bildirimlerinin dava dosyasına girmesi gibi durumlarda usuli kazanılmış hak ilkesini uygulamama yönünde bir içtihat geliştirmiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E.2006/4-519, K.2006/527, 12/7/2006; E.1998/4-508, K.1998/553, 1/7/1998; 21. Hukuk Dairesi E.2007/15786, K.2007/16333, 2/10/2007; 14. Hukuk Dairesi E.1975/4974, K.1976/101, 14/1/1976). Bu kapsamda Danıştayın da ilgili Yargıtay kararlarına atıfta bulunarak usuli kazanılmış hak ilkesini yukarıda yer verilen istisnalarla ve idari yargılama usulünün özelliklerine uygun olmak kaydıyla uyguladığı anlaşılmaktadır (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu E.2007/2694, K.2010/1359, 7/10/2010; E.2006/149, K.2009/3386, 24/12/2009; Yedinci Daire E.2008/688, K.2009/2287, 30/4/2009; Dokuzuncu Daire E.2005/4442, K.2006/372, 16/2/2006).

6. İçtihat hukukuyla gelişen ve idari yargıda yukarıda açıklanan şekilde bir uygulama zemini bulan usuli kazanılmış hak ilkesi 2014 yılında 2577 sayılı Kanun'a eklenen itiraz konusu kuralla yasal dayanağa kavuşmuştur.

B. Anlam ve Kapsam

7. Kanun'un 50. maddesinin itiraz konusu (4) numaralı fıkrasında Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde bu kararın temyiz incelemesinin bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılacağı hükme bağlanmıştır. Buna göre kural, daha önce içtihat yoluyla benimsenen usuli kazanılmış hak ilkesinin temyiz incelemesi boyutuna ilişkin bir düzenleme getirmekte, bu itibarla temyiz merciini anılan ilkeyi uygulamakla yükümlü kılmaktadır.

8. Kuralın uygulanmasının ön koşulu, Danıştay tarafından verilmiş bir bozma kararının bulunması ve mahkemece bu bozma kararına uyulmuş olmasıdır. Bozma kararlarının kural olarak iki kategoriye ayrılması mümkündür. Bunlardan ilkini, temyiz incelemesine konu kararın eksik inceleme ve araştırmaya dayalı olarak verilmiş olması nedeniyle söz konusu noksanlığın tamamlanarak yeniden karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle verilen bozma kararları; ikincisini ise temyize konu kararla ulaşılan sonucun hukuka uygun olmaması nedeniyle verilen bozma kararları oluşturmaktadır. Eksik inceleme nedeniyle verilen bozma kararına uyularak söz konusu noksanlığın tamamlanmasından sonra davanın reddi ya da kabulü yolunda verilen kararın temyizen incelenmesinde, karar sonucu yönünden usuli kazanılmış hakkın oluştuğundan söz edilemeyeceği açıktır. Zira bu tür bozma kararları, Danıştayca nihai kararın hukuka uygunluğu hakkında henüz kesin bir değerlendirmenin yapılmadığı kararlardır. Buna karşılık Danıştayın nihai kararın hukuka uygunluğu hakkında kesin bir yargıda bulunduğu ve uygulamada kesin bozma olarak ifade edilen kararlar, sonucu itibarıyla usuli kazanılmış hak oluşturmaktadır.

...

10. Kuralın anlam ve kapsamıyla ilgili sağlıklı bir sonuca ulaşılabilmesi için onun yorumunda lafzıyla birlikte amacının da gözetilmesi gerekmektedir. Amaçsal yorum yöntemi ise kurala bir anlam yüklenirken o kuralda öngörülen düzenlemenin getirilme sebebinin ve koşullarının da gözönünde bulundurulmasını gerekli kılar. Bu bağlamda Danıştayın geçmişteki uygulamalarına bakıldığında yargılama sürecinde maddi ve hukuki koşullarda herhangi bir değişiklik olmamasına rağmen heyet oluşumunun değişmesi, heyetin görüş değiştirmesi ya da aynı mevzuat hükmünü farklı şekilde yorumlaması gibi nedenlerle bozma kararının aksi yönünde kararlar verilebildiği görülmektedir. Bu uygulamaların ise zaman zaman davaların makul kabul edilemeyecek kadar uzadığı ve dahası kişilerin yargı kararlarına olan güveninin zedelendiği hukuki bir belirsizlik ortamının oluşmasına sebebiyet verdiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kuralın getirilmesinde bu tür olumsuz durumların ortadan kaldırılması yönündeki ihtiyacın önemli bir rol oynadığı söylenebilir. Bununla birlikte kuralın söz konusu ihtiyacın giderilmesine hizmet ederken hukukun üstünlüğü ilkesini dışladığından, başka bir deyişle usuli kazanılmış hak ilkesinin gerektiğinde hukukun üstünlüğü ilkesi feda edilerek her durum ve koşulda, istisnasız bir şekilde uygulanma kabiliyetine sahip olmasını öngördüğünden veya bu sonucu amaçladığından söz edilemez. Bu itibarla kurala içtihat yoluyla birtakım istisnalar getirilebilmesinin mümkün olduğu, ancak her hukuki sebebin de bu kuralın istisnası olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

11. Kuralın uygulamalarına bakıldığında Danıştayın idare ve vergi mahkemeleri ile bölge idare mahkemelerince bozmaya uyulması üzerine yeniden verilen kararlara karşı yapılan temyiz başvurularını, kurala atıfta bulunarak sadece bozma kararındaki esaslara uyulup uyulmadığı yönünden incelemek suretiyle gerçekleştirdiği (Sekizinci Daire E.2017/7664, K.2019/7741, 24/9/2019; Dokuzuncu Daire E.2016/9129, K.2019/3501, 11/9/2019; Yedinci Daire E.2019/4456, K.2019/5840, 6/11/2019; E.2017/973, K.2019/5926, 11/11/2019; Onuncu

Daire E.2017/2756, K.2019/3895, 14/5/2019; E.2019/8145, K.2019/9024, 2/12/2019); bununla birlikte tıpkı içtihada dayalı uygulama döneminde olduğu gibi anılan ilkeyi mutlak olarak yorumlamadığı ve yine idari yargının niteliğini, amacını, ilkelerini dikkate alarak birtakım istisnalarının olabileceğini kabul ettiği, bu bağlamda, kanunda geçmişe etkili bir değişiklik yapılması, o konuda sonradan bir içtihadı birleştirme kararının alınması, Anayasa Mahkemesince kanun hükmünün iptal edilmesi, kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralı dikkate alınmadan karar verilmiş olması, Anayasa Mahkemesince bireysel başvuruda aynı konuda hak ihlaline karar verilmesi gibi durumlarda bozma kararına uyularak verilen mahkeme kararları hakkında yeniden bozma kararları verdiği görülmektedir (Vergi Dava Daireleri Kurulu E.2018/23, K.2019/616, 18/9/2019; E.2019/796, K.2019/956, 13/11/2019; Yedinci Daire E.2014/5251, K.2016/1701, 12/2/2016; E.2014/2743, K.2016/3296, 24/3/2016).

12. Bu itibarla kural, mahkemece bozma kararına uyulmasıyla birlikte taraflardan biri lehine ortaya çıkan hukuki sonucun -söz konusu tarafın bu sonucun devam etmesi yönündeki beklentisinin korunmamasını haklı ve zorunlu kılacak bir sebep bulunmadığı sürece- temyiz merciince değiştirilememesini ifade etmektedir. Dolayısıyla kural, yargılama sürecinde maddi ve hukuki koşullarda herhangi bir değişiklik olmamasına rağmen heyet oluşumunun değişmesi, heyetin görüş değiştirmesi ya da aynı mevzuat hükmünü farklı şekilde yorumlaması gibi nedenlerle bozma kararının aksi yönünde kararlar verilmesine engel teşkil etmektedir.

...

17. Bu çerçevede, Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde bu kararın temyiz incelemesinin bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılmasını öngören kuralın taraflardan birinin ileri sürdüğü ya da resen tespit edilen delillerin, hukuk kurallarının ya da iddia ve savunmaların temyiz mercii tarafından değerlendirilmesine ve hükme esas alınmasına engel teşkil edebilecek ve dolayısıyla bir aşamadan sonra yargılamanın taraflarından birinin diğerine göre zayıf duruma düşmesine yol açabilecek nitelikte olması sebebiyle adil yargılanma hakkına sınırlama getirdiği anlaşılmaktadır.

...

24. Yukarıda yer verilen Anayasa kuralları birlikte değerlendirildiğinde Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde bu kararın temyiz incelemesinin bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılacağını öngören yargılama usulüne ilişkin itiraz konusu kuralın hukuki istikrarı, belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamak, yargı kararlarına olan güveni ve bu kararlardan doğan haklı beklentileri korumak, davaların daha az giderle ve makul bir süre içinde kesin hükme bağlanmasını sağlamak suretiyle Anayasa'nın 2. maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesinin gerekleri olan hukuki güvenliği ve kamu yararını gerçekleştirme şeklinde meşru bir amaca yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

...

28. Bununla birlikte yargı içtihatlarıyla kabul edilmiş olan usuli kazanılmış hak ilkesini hukuki güvenliği sağlama ve kamu yararını gerçekleştirme amacıyla kanun hükmü niteliğine kavuşturan kanun koyucunun yukarıda belirtilen meşru amaçlarla ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacak şekilde yargılamanın hakkaniyet, hukukun üstünlüğü gibi ilkelerin görmezden gelinerek ya da temel hak ve özgürlükler ihlal edilerek sonuçlandırılması yolunda bir iradesinin varlığından söz etmek mümkün değildir. Dolayısıyla kural, yargı

yerlerince usuli kazanılmış hak ilkesinin uygulanmasında hukuk devleti ve adil yargılanma hakkı ilkeleri gereğince içtihat yoluyla istisnai durumlar öngörülebilmesine engel teşkil etmemektedir. Aksi yönde bir kabulün hukuki güvenlik ilkesinin öz değil sadece şekil itibarıyla korunması anlamına geleceği gibi temel görevi adaleti tesis etmek olan yargı mercilerinin varlık sebebiyle de bağdaşmayacağı açıktır. Belirtilen hususlar dikkate alındığında sınırlama ile ilgililere orantısız bir külfet yüklenmediği anlaşılmaktadır.

29. Bu itibarla kural, adil yargılanma hakkına ölçüsüz bir sınırlama getirmemektedir.

30. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 12/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu Şirket öncelikle gerekçesiz şekilde temyiz ve karar düzeltme taleplerinin reddedilmesinden yakınmıştır. Başvurucu Şirket, usule ilişkin kazanılmış hak ile ilgili Yargıtay ve Danıştay kararları ile AİHM'nin Brumărescu/Romanya kararına değinerek temyiz incelemesi sonucunda verilmiş olan bozma kararına uyulmak suretiyle verilen kararın Dairesince yeniden temyizen incelenmesinin bozma kararının gereklerinin yerine getirilip getirilmediğiyle sınırlı olduğunu belirtmiştir. Bu doğrultuda karar düzeltme aşamasında usule ilişkin kazanılmış hakkın istisnasını oluşturan herhangi bir neden ileri sürülmemesine rağmen onama kararı kaldırılmak ve aynı maddi olay ve aynı mevzuat hükümlerine dayanılarak bu kez farklı bir sonuca varılmak suretiyle davanın reddine karar verilmesinin hukuki güvenlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Bu gerekçelerle hukuki güvenlik ilkesiyle gerekçeli karar ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

30. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 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. Başvurucu Şirketin bu kapsamda dile getirdiği iddialarının özü usule ilişkin kazanılmış hak ilkesine aykırı karar verilmesine dair itirazlarının dikkate alınmamasına, bununla ilgili esaslı iddialarının derece mahkemelerince cevaplandırılmamasına ilişkin olduğundan başvuru Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeleler

33. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır." denilerek kararlarını gerekçeli olarak yazma yükümlülüğü mahkemelere yüklenmiştir. Anayasa'nın 36. maddesi, 141. maddesinin üçüncü fıkrası ışığında yorumlandığında adil yargılanma hakkı, gerekçeli karar hakkını da güvence altına almaktadır. Bu sebeple gerekçeli karar hakkı Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının temel güvencelerinden biridir (Hilmi Kocabey ve diğerleri, B. No: 2018/27686, 17/11/2021, § 77).

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

35. Mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı yanıt vermesi 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) mahkemelerin davanın esas sorunlarını inceledikleri gerekçeli karardan anlaşılmalıdır.

36. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği davanın niteliğine ve şartlarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte olması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir (Sencer Başat ve diğerleri, § 35). Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında ilgili ve yeterli bir yanıt vermemesi ya da yanıt vermeyi gerektiren usul veya esasa dair iddiaları cevapsız bırakması hak ihlaline neden olabilecektir (Sencer Başat ve diğerleri, § 39).

37. Öte yandan istinaf/temyiz merciinin yargılamayı yapan mahkemenin kararını uygun bulması hâlinde bunu ya aynı gerekçeyi kullanarak ya da bir atıfla kararına yansıtması yeterlidir. Burada önemli olan husus istinaf/temyiz merciinin bir şekilde istinafta/temyizde dile getirilmiş ana unsurları incelediğini, derece mahkemesinin kararını inceleyerek onadığını ya da bozduğunu göstermesidir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Yasemin Ekşi, § 57). Ancak istinaf/temyiz incelemesi sırasında ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren usul veya esasa dair iddiaların istinaf/temyiz mercilerince cevapsız bırakılması gerekçeli karar hakkının ihlaline neden olabilir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. Caner Kandırmaz, B. No: 2013/3672, 30/12/2014, § 31).

38. Anayasa Mahkemesinin gerekçeli karar hakkı bağlamındaki görevi uyuşmazlığın esası yönünden önem taşıyan meselelere ilişkin olarak derece mahkemelerinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ortaya koyup koymadıklarını incelemekten ibarettir. Anayasa Mahkemesinin derece mahkemesinin açıkça keyfî olmadığı veya bariz bir takdir hatası içermediği sürece gerekçelerini denetleme gibi bir görevi olmadığı gibi derece mahkemesi kararlarındaki

hukuka aykırılıkları gidermek de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (Halit Kabadağ, B. No: 2019/3589, 23/11/2021, § 30).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

39. Somut olayda başvurucu Şirket, 1994-1997 yılları arasında Boğaçayı havzasında mülga Taşocakları Nizamnamesi hükümleri uyarınca üç yıl süreyle verilen kum ve çakıl ocağı ruhsatına dayanarak, ardından da 1997-2006 yılları arasında ruhsatsız olarak madencilik faaliyetinde bulunmuştur. Başvurucu Şirket, ruhsat süresinin sona erdiği 3/11/1997 tarihinden önce çıkardığını ve stokladığını iddia ettiği eleküstü dolgu malzemesinin nakliyesine izin verilmesi isteğinin reddi üzerine işlemin iptali davası açmıştır. Mahkemece söz konusu malzemenin yasaklı alan içinde olduğu ve başvurucu Şirketin ruhsat süresinin 3/11/1997 tarihinde sona ermesine rağmen 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesi uyarınca ruhsat süresi sonunda altı ay içinde eleküstü malzemeyi almadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir (bkz. § 7). Başvurucu, kararı temyiz etmiştir.

40. Dairece başvurucu Şirketin ruhsat süresinin bitiminden sonra da Boğaçayı havzasında farklı zamanlarda ruhsatsız olarak ve izin almadan faaliyette bulunmak suretiyle malzeme çıkardığı, söz konusu malzemeyi başvurucu Şirketin ruhsatlı faaliyette bulunduğu dönemde çıkarıp çıkarmadığına dair davalı tarafından dava dosyasına sunulan somut bir bilgi ve belge bulunmadığı vurgulanmıştır. Ayrıca 2000 yılında başvurucu Şirketçe söz konusu sahada mevcut eleküstü malzemenin miktarının tespiti amacıyla yaptırılan bilirkişi incelemesi sonucunda Antalya 1. Asliye Hukuk Mahkemesince söz konusu sahada 1.674.296 m^3 malzeme bulunduğunun tespit edildiği ve bu durumun da nakliyesi talep edilen malzemenin 2000 yılına kadar olan sürede çıkarıldığını ortaya koyduğu, bu malzemenin -1997 yılından önce çıkarılan- davaya konu edilen eleküstü malzeme ile ilgisi olmadığı ifade edilmiştir. Bununla birlikte 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinde ruhsat sahasından çıkarılan malzemenin altı aylık sürede ruhsat sahasından naklinin yapılması gerektiğinin düzenlendiği oysa başvurucu Şirketin bu malzemeyi ruhsat sahasından çıkardıktan sonra ruhsat dışı farklı bir sahada depoladığı belirtilerek 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinin somut olayda uygulanamayacağı açıklanarak dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle başvurucu Şirket lehine bozma kararı verilmiştir (bkz. § 9).

41. Mahkemece bozma kararına uyularak verilen iptal kararı bu kez karar düzeltme kararıyla bir kez daha bozulmuştur. Dairece bu kez Boğaçayı havzasındaki tüm tesislerin faaliyetlerinin 8/2/1995 ve 15/7/1998 tarihli Kurul kararları ile durdurulduğu, söz konusu malzemenin ruhsat sahası dışına taşındığı iddia edilmesine rağmen Kurul kararıyla yasaklanan bölgede kaldığı, 1997 yılında sona eren ruhsatın sonradan stokta kalan malzemenin alınmasına yönelik hak sağlayan bir ruhsat olmadığı gerekçesiyle bozma kararı verilmiştir. Davaya üçüncü kez bakan Mahkemenin ikinci bozma kararına da uyarak ikinci bozma kararındaki gerekçelerle davanın reddine dair kararı kanun yolundan geçerek kesinleşmiştir (bkz. §§ 11-14).

42. Başvuru konusu şikâyet usule ilişkin kazanılmış hak ilkesine aykırı karar verildiği iddiasına dair olduğundan öncelikle bu ilkenin anlam, kapsam ve istisnalarını yukarıda alıntılanan normatif/kanuni ve içtihadi müktesebat kapsamında açıklamak gerekir.

43. 2577 sayılı Kanun’un 50. maddesinin (2) ve (4) numaralı fıkraları gereğince kural olarak bozma kararlarının iki kategoriye ayrılması mümkündür. Temyiz incelemesine konu kararın eksik inceleme ve araştırmaya dayanılarak verilmesi nedeniyle söz konusu noksanlığın tamamlanarak yeniden karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozma kararları verildiği gibi

temyize konu kararla ulaşılan sonucun hukuka uygun olmaması nedeniyle de verilebilmektedir. Bu noktada eksik inceleme nedeniyle verilen bozma kararına uyularak söz konusu eksikliğin tamamlanmasından sonra verilen kararlar yönünden Danıştayca nihai kararın hukuka uygunluğu hakkında henüz kesin bir değerlendirmenin yapılmaması nedeniyle usule ilişkin kazanılmış haktan söz edilemeyeceğini belirtmek gerekir. Buna karşılık Danıştayın nihai kararın hukuka uygunluğu hakkında kesin bir yargıda bulunduğu ve uygulamada kesin bozma olarak belirtilen kararların sonucu itibarıyla usule ilişkin kazanılmış hak oluşturduğu ifade edilebilir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2019/115, K.2020/31, 12/6/2020, § 8).

44. Usule ilişkin kazanılmış hak ilkesi; ilk derece mahkemeleri bakımından mahkemenin bozma kararına uyması hâlinde artık bozma kararı doğrultusunda inceleme yapmak ve/veya hüküm vermek zorunda olmasını, ayrıca bozma kararı dışında kalan kısım hakkında yeniden inceleme yaparak karar verememesini; temyiz mercii yönünden ise bozma kararında belirtilen bozma gerekçeleriyle kendisinin de bağlı olmasını ve bozma kararı dışında kalan kısım hakkında tekrar inceleme yapamamasını ifade etmektedir (AYM, E.2019/115, K.2020/31, 12/6/2020, § 4).

45. İlk olarak Yargıtay içtihadıyla kabul edilen usule ilişkin kazanılmış hak ilkesi, idari yargılama usul hukukunda da, Danıştayca da uygulanmıştır. Yargıtay ve Danıştay içtihadında usule ilişkin kazanılmış hak ilkesinin salt kavramsal tanımıyla bağlı kalınmak suretiyle anılan ilkenin uygulanmasında kategorik ve şekilci bir yaklaşımın sergilenmesinden kaçınıldığı, uyuşmazlığın özel şartlarının gözetilerek söz konusu ilkeye bazı istisnaların getirildiği görülmüştür. Bu çerçevede kamu düzenini ilgilendiren bir usul kuralının dikkate alınmadan karar verilmiş olması, bozma kararının hukuki değerlendirme dışında tamamen maddi olgulara yönelik ilk bakışta anlaşılabilecek kadar açık ve belirgin, yargılamanın sonucunu büyük ölçüde etkileyecek ve çoğu kez tersine çevirecek, düzeltilmemesi kamu düzenini ve vicdanını zedeleyecek nitelikte bir maddi hataya dayanması, mahkemece bozma kararına uyulmasından sonra uyuşmazlığa uygulanma imkânı bulunan geçmişe etkili yeni bir kanunun yürürlüğe girmesi, aksi yönde bir içtihadı birleştirme kararının alınması, uygulanması gereken kanun hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi veya Anayasa Mahkemesince bireysel başvuruda ilgili dosyada ihlal kararı verilmesi, tarafların feragat ya da kabul yönündeki irade bildirimlerinin dava dosyasına girmesi gibi durumlarda usule ilişkin kazanılmış hak ilkesini uygulamama yönünde içtihat geliştirilmiştir (bkz. §§ 18-26).

46. Benzer şekilde 2577 sayılı Kanun'un 18/6/2014 tarihinde değiştirilen 50. maddesinin (4) numaralı fıkrasında Danıştayın bozma kararına uyulduğu takdirde bu kararın temyiz incelemesinin bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılacağı hükme bağlanmış ancak bu kuralın istisnalarına dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

47. İtiraz başvurusu üzerine söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılığı iddiasını Anayasa Mahkemesi 12/6/2020 tarihli ve E.2019/115, K.2020/31 sayılı kararında incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, yargılama sürecinde maddi ve hukuki şartlarda herhangi bir değişiklik olmamasına rağmen heyet oluşumunun değişmesi, heyetin görüş değiştirmesi ya da aynı mevzuat hükmünü farklı şekilde yorumlaması gibi nedenlerle bozma kararının aksi yönünde kararlar verilmesi nedeniyle anılan düzenlemenin gerekliliğine dikkati çekmiştir. Öte yandan söz konusu düzenlemenin hukuki istikrarı, belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamak, yargı kararlarına olan güveni ve bu kararlardan doğan haklı beklentileri korumak, davaların daha az giderle ve makul bir süre içinde kesin hükme bağlanmasını sağlamak suretiyle

hukuk devleti ilkesinin gerekleri olan hukuki güvenliği ve kamu yararını gerçekleştirme şeklinde meşru bir amaca yönelik olduğunu vurgulamıştır. Bununla birlikte söz konusu kurala içtihat yoluyla birtakım istisnalar getirilebilmesinin mümkün olduğunu ancak her hukuki sebebin de bu kuralın istisnası olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Bu doğrultuda tıpkı içtihada dayalı uygulama döneminde olduğu gibi kuralın uygulanmasında hukuk devleti ve adil yargılanma hakkı ilkeleri gereğince ve idari yargının niteliği, amacı ve ilkeleri dikkate alınarak içtihat yoluyla birtakım istisnaların olabileceğini kabul etmiştir (bkz. § 27). Nitekim anılan maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonraki Danıştay kararlarında da önceki içtihatlarla paralel istisnalara yer verildiği anlaşıldığından Danıştay içtihadının kararlı ve yerleşik bir biçimde uygulandığını ve içtihadın öngörülebilir, belirli ve ulaşılabilir olduğunu değerlendirmiştir (bkz. §§ 18-21).

48. Belirtmek gerekir ki başvurucu Şirketin malzemeyi ruhsat sahasından çıkardıktan sonra ruhsat dışı farklı bir sahada depoladığının anlaşıldığı ve 3213 sayılı Kanun'un 36. maddesinin somut olayda uygulanamayacağı belirtilerek verilen ilk bozma kararının eksik inceleme ve araştırmaya dayalı bir bozma kararı olup olmadığının takdiri derece mahkemelerine aittir. Mahkemece bu hususta bir değerlendirme yapılmamış ise de bozma kararı doğrultusunda hüküm verildiği anlaşıldığından usule ilişkin kazanılmış hak ilkesinin Mahkemeye yüklediği yükümlülüğün yerine getirildiği aşikârdır.

49. Bu bağlamda ilk bozma kararının eksik inceleme ve araştırmaya dayalı bir bozma kararı olmadığının kabulü durumunda Mahkemenin bozma kararına uyması nedeniyle usule ilişkin kazanılmış hakkın içtihatlarla belirlenmiş istisnaları kapsamına girecek mahiyette bir olguya dayanmaması hâlinde 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi gereğince ilk bozma kararında belirtilen bozma gerekçeleriyle bağlı kalınarak, temyiz incelemesinin bozma kararına uygunlukla sınırlı olarak yapılması gerekmektedir. Ancak Dairece karar düzeltme aşamasında usulî kazanılmış hakka ilişkin hiçbir değerlendirme yapılmadan önceki bozma kararı kapsamında olmayan yeni gerekçelerle -bozmaya uyan- mahkeme kararının tekrar bozulduğu anlaşılmıştır.

50. Ardından Mahkemenin ikinci bozma kararına uyarak verdiği davanın reddine dair kararına karşı başvurucu Şirket sunduğu temyiz dilekçesinde, usule ilişkin kazanılmış hak ilkesine aykırı karar verildiği iddiasında bulunmuştur. Buna göre başvurucunun bu açık iddiası gözetildiğinde önceki bozma kararını ortadan kaldıracak şekilde karar verilmesinin haklı nedenlerinin onama kararıyla sonuçlanan üçüncü temyiz incelemesinde izah edilmesi gerekirken usule ilişkin kazanılmış hakka dair hiçbir değerlendirme yapılmadan onama kararı verildiği anlaşılmıştır.

51. Sonuç itibarıyla yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde içtihat hukukuyla geliştirilmiş olan usule ilişkin kazanılmış hak ilkesi ve bu içtihadın kısmen kanunlaştırılmış hâli olan 2577 sayılı Kanun'un 50. maddesi dikkate alınarak usule ilişkin kazanılmış hak ilkesinden ayrılmayı gerektirecek şekilde tekrar bozma kararı verilmesini gerektiren zorlayıcı ve istisnai durumların ortaya konulmaması ve başvurucunun kararın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki esaslı iddialarının karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır.

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

M. Emin KUZ bu görüşe katılmamıştır.

53. Başvurucu Şirket mülkiyet hakkının da ihlal edildiğini iddia etmiş ise de netice itibarıyla adil yargılanma hakkının ihlaliyle yeniden yargılama yapılmasına karar verildiğinden mülkiyet hakkına ilişkin şikâyet yönünden bu aşamada bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

3. Giderim Yönünden

54. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama ile 7.000.000 TL maddi ve 50.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA OYBİRLİĞİYLE ,

B. Anayasa’nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE M. Emin KUZ 'un karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

D. Kararın bir örneğinin adil yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılması amacıyla Danıştay 8. Dairesine iletilmek üzere Antalya 2. İdare Mahkemesine (E.2017/1486, K.2018/79) GÖNDERİLMESİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 12/10/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

Madencilik faaliyeti sonucu çıkarılan malzemenin nakline izin verilmemesi işleminin iptali talebiyle açılan davanın usûlî müktesep hakka aykırı şekilde reddedilmesi sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

İhlal kararının gerekçesinde; ilk derece mahkemesinin verdiği red kararının bozulmasının ardından verilen iptal kararının da Danıştayca bozulduğu, ancak bu bozma kararında 2577 sayılı Kanunun 50. maddesinin (4) numaralı fıkrasına uyulmadığı gibi bozma kararında başvurucunun ilk bozmadan kaynaklanan usûlî müktesep hakka ilişkin iddialarının karşılanmadığı ve kararın gerekçesinde konuya açıklık getirilmediği belirtilerek gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Bilindiği üzere, yargılamanın adil bir şekilde gerçekleştirilmesini ve bu ilkeye uygun davranılıp davranılmadığının denetlenmesini hedefleyen gerekçeli karar hakkı, yargılama sırasında ileri sürülen iddiaların gereği gibi incelenip incelenmediğinin görülmesi ve varılan sonucun sebeplerinin öğrenilmesi bakımından büyük önem taşımakta; ancak mahkeme kararlarının gerekçeli olma zorunluluğu, yargılama sırasında ileri sürülen her iddianın ayrıntılı bir şekilde karşılanması gerektiği şeklinde anlaşılamayacağından, bunun kapsamı davanın ve verilen kararın niteliğine göre değişebilmektedir (Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31,34, Mehmet Yavuz, B. No: 2013/2995, 20/2/2014. § 51).

Diğer taraftan, mahkemeler bütün iddiaları karşılamak zorunda olmasalar da, taraflarca ileri sürülen ve ihtilâfın çözümünde esas alınan bütün hususların incelenmiş olduğunun gerekçeli karardan anlaşılması gerekmektedir (Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, §§ 56, 57).

Usûlî kazanılmış hak ilkesi ise, yine kararda belirtildiği gibi, ilk derece mahkemesinin bozma kararına uyarak bu yönde karar vermesi hâlinde temyiz merciinin bozma gerekçeleriyle kendisinin de bağlı olmasını ve bozma kararı dışında kalan kısım hakkında tekrar inceleme yapamamasını gerektirmektedir (ayrıntılı açıklama için bkz. 12/6/2020 tarihli ve E.2019/115, K.2020/31 sayılı kararımız).

Ancak, usûl hukukumuza Yargıtay içtihadıyla giren ve 2577 sayılı Kanunun 50. maddesinin (4) numaralı fıkrasıyla idarî yargıda kanunî dayanağa kavuşturulan söz konusu ilkenin uygulanmasında -Yargıtay içtihadında da benimsendiği üzere- kategorik ve şekilci bir yaklaşımın sergilenmesinden kaçınılması ve uyuşmazlığın özel şartlarının gözetilerek ilkenin bazı istisnalarının bulunduğunun kabul edilmesi zorunludur. Bozma kararının, düzeltilmemesi hâlinde kamu düzenini ve vicdanını zedeleyecek nitelikte olması bu istisnaların en önemlileri arasındadır.

Anılan kanun hükmünün iptali talebinin reddine ilişkin kararımızda da, içtihat yoluyla kabul edilmiş olan usûlî müktesep hak ilkesini kanunî dayanağa kavuşturan kanun koyucunun hukuk devleti ilkesinin gerekleri olan hukukî güvenliği ve kamu yararını gerçekleştirme şeklindeki meşru amaçlarla bağdaşmayacak şekilde yargılamanın hakkaniyet, hukukun üstünlüğü gibi ilkelerin görmezden gelinerek veya temel haklar ihlal edilerek sonuçlandırılması yolunda bir iradesinin varlığından söz edilemeyeceği, dolayısıyla kuralın yargı yerlerince usûlî kazanılmış hak ilkesinin uygulanmasında içtihat yoluyla istisnai durumlar öngörülmesine engel teşkil etmediği, aksi yönde bir kabulün temel görevi adaleti tesis etmek olan yargı mercilerinin varlık sebebiyle de bağdaşmayacağı belirtilmiştir (12/6/2020 tarihli ve E. 2019/115, K.2020/31 sayılı karar, § 28).

Somut olayda, Taşocakları Nizamnamesi hükümlerine göre 1994 yılında kum ve çakıl ocağı

kullanım ruhsatı alan ve üç yıllık ruhsat süresi 1997 yılında dolan başvurucunun bundan yaklaşık olarak ondört yıl sonra idareye başvurarak ruhsat süresi içinde çıkardığını iddia ettiği eleküstü dolgu malzemesinin kendisine verilmesine ilişkin talebi reddedilmiş; buna karşı açtığı iptal davasında da idare mahkemesince red kararı verilmiştir.

Başvurucu tarafından temyiz edilen karar Danıştay ilgili dairesince 26/12/2013 tarihinde bozulmuştur. İdare mahkemesince bozma kararına uyularak 11/9/2014 tarihinde verilen iptal kararının da aynı dairenin 10/10/2017 tarihli kararıyla bozulmasına hükmedilmiştir.

Dairenin son kararında, davacı başvurucunun usûlî müktesep hakla ilgili iddiaları ve 2577 sayılı Kanunun 50. maddesinin (4) numaralı fıkrası hükmüne rağmen bozma kararı verilmesi konusunda doğrudan bir açıklamaya yer verilmiş olmasa da, ayrıntılı bir gerekçeyle bozma sebepleri açıklanmış ve özellikle söz konusu kum ve çakıl ocaklarının çevreye büyük ölçüde zarar verdiği, can ve mal güvenliği açısından sakıncalara yol açtığı, deniz kirliliğine ve ekolojik dengenin bozulmasına sebep olduğu, taşımacılık nedeniyle de yerleşim alanlarına zarar verildiğinin mahallinde tespit edildiği belirtilmek suretiyle hakkaniyetin ve kamu yararının gerektirdiği istisnalardan birinin bulunduğu ortaya konulmuştur.

Danıştayın 2013 yılındaki ilk bozma kararında başka gerekçelere de yer verilmiş olmakla birlikte, söz konusu malzemenin ruhsatlı faaliyette bulunulan dönemde çıkarılıp çıkarılmadığına ve ruhsatın sona ermesinden sonra ruhsatsız faaliyette bulunularak bu malzemenin stoklanıp stoklanmadığına dair herhangi bir tespit yapılmadığı belirtilmek suretiyle temyiz incelemesine konu kararın esas olarak eksik inceleme ve araştırmaya dayalı olarak verilmiş olması sebebiyle söz konusu noksanlığın tamamlanarak yeniden karar verilmesi gerektiği gerekçesiyle bozma kararı verildiği anlaşılmaktadır (§ 9).

Yukarıda aktarılan kararımızda da açıklandığı üzere, bu gerekçeyle verilen bozma kararları sonucunda usûlî kazanılmış hakkın oluştuğu söylenemeyeceğinden, bu bakımdan da 2577 sayılı Kanunun 50. maddesinin (4) numaralı fıkrası hükmünün istisnalarından biri söz konusudur.

Bu sebeplerle, gerekçeli karar hakkına yönelik bir ihlal bulunmadığı düşüncesiyle çoğunluğun ihlal kararına karşıyım.

Üye M. Emin KUZ

M.I.I.

B. No: 2020/7518 | Karar tarihi: 12.10.2023

Genel Kurul

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/7518

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

M.I.I. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/7518)

Karar Tarihi: 12/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 15/12/2023-32400

GENEL KURUL

KARAR

GİZLİLİK TALEBİ KABUL

Başkan : Zühtü ARSLAN

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Rıdvan GÜLEÇ

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

Basri BAĞCI

İrfan FİDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Raportör : Mehmet ALTUNDİŞ

Başvurucu : M.I.I.

Vekili : Av. Deniz TUNCEL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, veri güvenliğini sağlamaya yönelik gerekli teknik ve idari tedbirlerin alınmadığından bahisle Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından uygulanan idari para cezası nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/2/2020 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. Birinci Bölüm başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Başvurucu; merkezi yurt dışında bulunan, farklı ülkelerde oteller işleten, otellere franchise hizmeti sağlayan ve bağlı şirketleri aracılığıyla devre mülklere lisans temin eden holding şirketi konumundadır.

9. Başvurucu Şirket bir başka konaklama şirketini 2016 yılında devralmıştır.

10. Başvurucu 8/9/2018 tarihinde devraldığı konaklama şirketinin konuk rezervasyon veri tabanındaki şüpheli işleme dair kurum içi güvenlik aracından bir uyarı almıştır. Yapılan incelemeler sonucunda 19/11/2018 tarihinde, bu şirketin konuk rezervasyon veri tabanına yetkisiz üçüncü bir kişinin eriştiği bilgisi teyit edilmiştir.

11. Başvurucu 30/11/2018 tarihinde bir basın açıklaması yayımlamış, konuya dair bir web sitesini erişime açarak olaya ilişkin bilgi sağlamış ve ilgili kişilerin kendilerini nasıl koruyabileceklerine dair tavsiyelerde bulunmuştur. Ayrıca durumdan etkilenen ve geçerli elektronik posta adresi bulunan misafirlerine elektronik postalar göndermiştir.

12. Başvurucu 3/12/2018 tarihinde Kişisel Verileri Koruma Kurumuna (Kurum) Türk vatandaşlarını ilgilendiren güvenlik olayı hakkında veri ihlali bildiriminde bulunmuştur. Bu bildirimde Şirket özetle;

i. 500 milyon müşteri verisinin veri ihlali nedeniyle kopyalandığını,

ii. Veri tabanının tutulduğu şirketin ağına Temmuz 2014'ten beri yetkisiz erişim olduğunu ve misafir veri tabanına yetkisiz erişimin 8/9/2018'de tespit edildiğini,

iii. 500 milyon müşteriden yaklaşık 327 milyonunun kişisel verilerinin çalındığını,

iv. İhlalden etkilenen verilerin ad/soyadı, posta adresi, telefon numarası, doğum tarihi, cinsiyeti, pasaport numarası, konaklama şirketinin hesap bilgileri, otel bilgileri, otele giriş ve çıkış bilgileri, ödeme kartı numaraları ve ödeme kartı son kullanma tarihleri, rezervasyon tarihi ve iletişim tercihlerini içeren bilgiler olduğunu ifade etmiştir.

13. Yapılan bildirimin değerlendirilmesi neticesinde Kişisel Verileri Koruma Kurulunun

(Kurul) 5/12/2018 tarihli kararıyla, devralınan konaklama şirketinin veri ağının güvenliği için yeterli önlemlerin alınmaması sonucunda gerçekleşen ihlalle ilgili olarak Türkiye'de yerleşik olan vatandaşların bu ihlalden etkilenip etkilenmediği, veri ihlalinden etkilenen, Türkiye'de yerleşik olan vatandaş bulunması hâlinde ihlal hakkında yapılan ve planlanan çalışma detayları hususlarında başvurucudan bilgi istenmesine, söz konusu ihlalin Kurum internet sayfasında ilan edilmesine karar verilmiştir.

14. Başvurucu, sunduğu 28/3/2019 tarihli beyan dilekçesinde özetle;

i. Yaklaşık 383 milyon müşteri kaydının olduğunu, bunlardan yaklaşık 1.24 milyonunda bölge/ülke adresi olarak Türkiye'nin belirtildiğini, bunun 383 milyon ayrı müşterinin veya 1.24 milyon Türk müşterinin olaya dâhil olduğu anlamına gelmediğini, çok kez aynı müşteri için birden fazla kayıt bulunduğunu,

ii. Çalınan verilerin niteliği ve büyüklüğü karşısında verilerin tekilleştirilmesinin kolayca gerçekleştirilmediğini, geçen süre içinde saldırganın bu alandaki yetkinliği dikkate alındığında incelemenin ortaya çıkarabildiği bilgilerin sınırlı olduğunu,

iii. Devralınan konaklama şirketinin veri sorumlusu olarak kabul edilmesi gerektiğini beyan etmiştir.

15. Kurul tarafından 16/5/2019 tarihinde başvurucu hakkında 24/3/2016 tarihli ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 12. maddesinin (1) numaralı fıkrası çerçevesinde veri güvenliğini sağlamaya yönelik gerekli teknik ve idari tedbirleri almadığından 1.100.000 TL ve aynı Kanun'un 12. maddesinin (5) numaralı fıkrasında yer alan ihlalin en kısa sürede bildirilmesi yükümlülüğüne uymadığından 350.000 TL olmak üzere toplam 1.450.000 TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir. Bu karar 12/7/2019 tarihinde, başvurucu muhatap gösterilmek suretiyle başvurucunun Türkiye'deki otellerini işleten dolaylı iştirakine tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu 26/7/2019 tarihinde idari para cezasının kaldırılması talebiyle itiraz etmiştir. Başvurucu itiraz dilekçesinde özetle idari yaptırım kararının usulüne uygun olarak tebliğ edilmediğini, 6698 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önceki olaylara uygulandığını, veri sorumlusu olarak kendisinin kabul edilemeyeceğini, Kurul kararının gerekçeli olmadığını, 6698 sayılı Kanun'da ihlal bildiriminin en kısa sürede yapılmasının düzenlendiğini, kısıtlayıcı bir süre öngörülmediğini, idari para cezasının en yüksek hadden verilmesinin ölçüsüz olduğunu belirtmiştir.

17. İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hâkimliği 7/11/2019 tarihli kararı ile kabahatin işlendiği yeri dikkate alarak yetkisizlik kararı vermiş, dosyanın Ankara Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine hükmetmiştir. Başvurucu bu karara 13/12/2019 tarihli dilekçe ile itiraz etmiştir. İtiraz, İstanbul Anadolu 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 13/12/2019 tarihli kararıyla kabul edilmiştir. Kararda, ticaret siciline kayıtlı yerin İstanbul/Acıbadem olduğu ve İstanbul Anadolu Adliyesi yetki sınırlarında bulunduğu kanaatiyle yetkisizlik kararının kaldırılarak esas hakkında karar verilmek üzere dosyanın İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hâkimliğine gönderilmesine kesin olarak karar verilmiştir.

18. Yetkisizlik kararı sonrası itirazı inceleyen İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) 23/12/2019 tarihli kararı ile idari yaptırım kararına yapılan başvuruyu reddetmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"... İdari yaptırım kararı ile ilgili düzenlenen tahkikat evrakı ve idari yaptırım kararı onaylı

suretleri Hakimliğimizce celp edilmiş, evrak üzerinde yapılan incelemede; idarece düzenlenen tutanak ile eylemin sabit olduğu, sabit bulunan eylemin oluşturduğu kabahat nedeni ile hakkında idari yaptırım kararı düzenlenen idari yaptırımın yasa ve usule uygun olduğu anlaşılmakla itirazın reddine karar vermek gerekmiş[tir]...”

19. Başvurucu, Hâkimliğin 23/12/2019 tarihli kararına itirazda bulunmuştur. İtiraz, İstanbul Anadolu 2. Sulh Ceza Hâkimliğinin 9/1/2020 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir. Kararın gerekçesi şöyledir:

"... Her ne kadar itiraz eden vekili İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hakimliği'nin 23/12/2019 tarih ve 2019/8868 d.iş sayılı kararına itiraz etmiş ise de; verilen kararda usule ve yasaya aykırılık bulunmadığı, verilen kararda değiştirilecek bir husus bulunmadığı anlaşılmakla itirazın reddine karar vermek gerekmiş aşağıdaki gibi hüküm kurulmuştur.

1-İtiraz eden vekilinin İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hakimliği'nin 23/12/2019 tarih ve 2019/8868 d.iş sayılı kararına yönelik İTİRAZININ REDDİNE,

2-Kararın taraflara İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hakimliğince tebliğine,

3-Kararın ve dosyanın gereği için İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hakimliğine gönderilmesine,

Dair, dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda KESİN olarak karar verildi."

20. Başvurucu, nihai karardan 21/1/2020 tarihinde haberdar olmuş; 19/2/2020 tarihinde bireysel başvuru yapmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. 6698 sayılı Kanun'un "Amaç" kenar başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Kanunun amacı, kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları düzenlemektir."

22. 6698 sayılı Kanun'un "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

...

ğ) Veri işleyen: Veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişiyi,

h) Veri kayıt sistemi: Kişisel verilerin belirli kriterlere göre yapılandırılarak işlendiği kayıt sistemini,

ı) Veri sorumlusu: Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi, ifade eder."

...

23. 6698 sayılı Kanun'un "Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler" kenar başlıklı 12. maddesi şöyledir:

"(1) Veri sorumlusu;

a) Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek,

b) Kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek,

c) Kişisel verilerin muhafazasını sağlamak,

amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorundadır.

(2) Veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, birinci fıkrada belirtilen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur.

(3) Veri sorumlusu, kendi kurum veya kuruluşunda, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak amacıyla gerekli denetimleri yapmak veya yaptırmak zorundadır.

(4) Veri sorumluları ile veri işleyen kişiler, öğrendikleri kişisel verileri bu Kanun hükümlerine aykırı olarak başkasına açıklayamaz ve işleme amacı dışında kullanamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrılmalarından sonra da devam eder.

(5) İşlenen kişisel verilerin kanuni olmayan yollarla başkaları tarafından elde edilmesi hâlinde, veri sorumlusu bu durumu en kısa sürede ilgilisine ve Kurula bildirir. Kurul, gerekmesi hâlinde bu durumu, kendi internet sitesinde ya da uygun göreceği başka bir yöntemle ilan edebilir.

24. 6698 sayılı Kanun'un "Şikâyet üzerine veya resen incelemenin usul ve esasları" kenar başlıklı 15. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Kurul, şikâyet üzerine veya ihlal iddiasını öğrenmesi durumunda resen, görev alanına giren konularda gerekli incelemeyi yapar.

...

(5) Şikâyet üzerine veya resen yapılan inceleme sonucunda, ihlalin varlığının anlaşılması hâlinde Kurul, tespit ettiği hukuka aykırılıkların veri sorumlusu tarafından giderilmesine karar vererek ilgililere tebliğ eder. Bu karar, tebliğden itibaren gecikmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirilir.

..."

25. 6698 sayılı Kanun'un "Kabahatler" kenar başlıklı 18. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...

b) 12 nci maddesinde öngörülen veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeyenler hakkında 15.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar, idari para cezası verilir."

..."

26. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Kararların gerekçeli olması" kenar başlıklı 34. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dahil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir.

..."

27. Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi 'nin "Veri Güvenliğine İlişkin Yükümlülükler" başlıklı 12. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Veri sorumlularının alması gereken teknik ve idari tedbirler konusunda veri sorumlularına rehberlik etmek amacıyla 'Kişisel Veri Güvenliği Rehberi' hazırlanmış olup bu rehbere, Kurumun internet sitesi olan www.kvkk.gov.tr üzerinden 'Yayınlar' bölümündeki 'Rehberler' adımından ulaşılabilir.

Ayrıca, veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri belirlemek amacıyla düzenleyici işlem yapmak ise Kurulun yetki ve görevleri arasında yer almaktadır. Bununla birlikte, Kurul tarafından belirlenecek asgari kriterler esas alınmak üzere sektör bazında işlenen kişisel verilerin niteliğine göre ilave tedbirlerin alınması da söz konusu olabilecektir.

..."

28. Kişisel Veri İhlali Bildirim Usul ve Esaslarına İlişkin Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 24/1/2019 tarihli ve 2019/10 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"i. Kanunun 12 nci maddesinin (5) numaralı fıkrasının 'İşlenen kişisel verilerin kanuni olmayan yollarla başkaları tarafından elde edilmesi hâlinde, veri sorumlusu bu durumu en kısa sürede ilgilisine ve Kurula bildirir…' hükmünde yer alan 'en kısa sürede' ifadesinin 72 saat olarak yorumlanmasına,

ii. Bu kapsamda veri sorumlusunun bu durumu öğrendiği tarihten itibaren gecikmeksizin ve en geç 72 saat içinde Kurula bildirmesine, veri sorumlusunca söz konusu veri ihlalinden etkilenen kişilerin belirlenmesini müteakip ilgili kişilere de makul olan en kısa süre içerisinde, ilgili kişinin iletişim adresine ulaşılabiliyorsa doğrudan, ulaşılamıyorsa veri sorumlusunun kendi web sitesi üzerinden yayımlanması gibi uygun yöntemlerle bildirim yapılmasına,

iii. Veri sorumlusu tarafından Kurula haklı bir gerekçe ile 72 saat içinde bildirim yapılamaması halinde, yapılacak bildirimle birlikte gecikmenin nedenlerinin de Kurula açıklanmasına,

...

iv. Veri ihlalinin yurtdışında yerleşik veri sorumlusu nezdinde yaşanması halinde, bu ihlalin sonuçlarının Türkiye'de yerleşik ilgili kişileri etkilemesi ve ilgili kişilerin sunulan ürün ve hizmetlerden Türkiye'de faydalanmaları durumunda, bu veri sorumlusu tarafından da aynı esaslar çerçevesinde Kurula bildirimde bulunulmasına... [karar verilmiştir.]"

29. 6698 sayılı Kanun uyarınca kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini ve kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek ve kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla veri sorumlularının alması gereken teknik ve idari tedbirler Kişisel Veri Güvenliği Rehberi'nin teknik ve idari tedbirler tablosunda düzenlenmiştir. Bu tablonun 4.1. kısmında teknik tedbirler, 4.2. kısmında ise idari tedbirler gösterilmiştir. Ayrıca tablonun ilgili kısmı şöyledir:

"Veri sorumlularının; kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek, kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek ve kişisel verilerin hukuka uygun olarak muhafazasını sağlamak amacıyla alabilecekleri teknik ve idari tedbirleri gösteren tablolar aşağıda verilmiştir. Teknik ve idari tedbirler belirlenirken, kişisel verilerin niteliği ve muhafaza edildiği ortam göz önünde bulundurulur."

B. Uluslararası Hukuk

30. 18/2/2016 tarihli ve 29628 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 30/1/2016 tarihli ve 6669 sayılı Kanun'la uygun bulunan 28/1/1981 tarihli Avrupa Konseyi Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi'nin 2. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi şöyledir:

''Kişisel veriler: Kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişi ('ilgili kişi') hakkındaki tüm bilgileri ifade eder."

31. Avrupa Konseyi Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi'nin "Verilerin Güvenliği" kenar başlıklı 7. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Otomatik dosyalara kaydedilen kişisel verileri korumak için, bunların kaza sonucu veya izinsiz olarak imhasına veya kaza sonucu kaybolmasına veya bunların izinsiz olarak elde edilmesine, değiştirilmesine veya dağıtılmasına karşı uygun güvenlik önlemleri alınır."

32. Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün (GDPR) "Kişisel verilerin güvenliği" kenar başlıklı 32. maddesi şöyledir:

"İşleme güvenliği

1. Kontrolör ve işleyici, son teknoloji, uygulama maliyetleri ve işleme faaliyetinin mahiyeti, kapsamı, bağlamı ve amaçlarının yanı sıra gerçek kişilerin hakları ve özgürlükleri açısından çeşitli olasılıklar ve ciddiyetlere sahip riskleri dikkate alarak, risk açısından uygun bir güvenlik seviyesi sağlamak üzere, uygun olduğu hallerde, aşağıdakiler de dahil olmak üzere uygun teknik ve düzenlemeye ilişkin tedbirler uygular:

(a) kişisel verilerde takma ad kullanımı ve şifreleme;

(b) işleme sistemleri ve hizmetlerinin gizliliği, bütünlüğü, elverişliliği ve esnekliğinin sürekli olarak sağlanabilmesi;

(c) fiziksel veya teknik bir olay halinde, kişisel verilerin elverişliliği ve kişisel verilere erişimin vakitlice eski haline getirilebilmesi;

(d) işleme faaliyetinin güvenliliğinin sağlanmasına yönelik olarak teknik ve düzenlemeye ilişkin tedbirlerin etkililiğinin düzenli olarak sınanması, ölçülmesi ve değerlendirilmesine ilişkin süreç.

2. Uygun güvenlik seviyesi değerlendirilirken, iletilen, saklanan veya işlenen kişisel verilerin kazara veya yasa dışı olarak imha edilmesi, kaybı, değiştirilmesi, yetkisiz şekilde açıklanması veya bunlara erişim başta olmak üzere özellikle işleme faaliyetinin yol açtığı riskler göz önünde bulundurulur.

3. 40. maddede atıfta bulunulan onaylı davranış kuralları veya 42. maddede atıfta bulunulan onaylı belgelendirme mekanizmasına uygun hareket edilmesi bu maddenin 1. paragrafında ortaya konan gerekliliklere uygunluğun gösterilmesine ilişkin bir unsur olarak kullanılabilir.

4. Kontrolör ve işleyici kontrolör ya da işleyicinin yetkisi ile hareket eden ve kişisel verilere erişimi bulunan herhangi bir gerçek kişinin, Birlik ya da üye devlet hukuku çerçevesinde bu yönde hareket etmesinin gerekmemesi durumunda, kontrolörden aldığı talimatlar haricinde bu verileri işlememesini sağlamak üzere adımlar atar."

33. Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün "Bir kişisel veri ihlalinin denetim

makamına bildirilmesi" kenar başlıklı 33. maddesi şöyledir:

"1. Bir kişisel veri ihlali olması durumunda, kişisel veri ihlalinin gerçek kişilerin hakları ve özgürlükleri açısından bir riske sebebiyet vermesinin muhtemel olmaması haricinde, kontrolör, gereksiz gecikmeye mahal vermeden ve, uygun olması halinde, ihlalden haberdar olduktan itibaren en geç 72 saat içerisinde, kişisel veri ihlalini 55. madde uyarınca yetkin denetim makamına bildirir.

Denetim makamına yönelik bildirimin 72 saat içerisinde yapılmadığı hallerde, bu bildirimle birlikte gecikme sebeplerine de yer verilir.

2. İşleyici, bir kişisel veri ihlalinden haberdar olduktan sonra, herhangi bir gecikmeye mahal vermeden, kontrolöre bildirimde bulunur.

3. 1. paragrafta atıfta bulunulan bildirimde en azından:

(a) uygun olduğu hallerde, ilgili veri sahibi kategorileri ve yaklaşık sayısı ile ilgili kişisel veri kaydı kategorileri ve yaklaşık sayısı da dahil olmak üzere kişisel veri ihlalinin mahiyeti açıklanır;

(b) veri koruma görevlisi veya daha fazla bilginin elde edilebileceği başka bir temas noktasının isim ve irtibat bilgileri iletilir;

(c) kişisel veri ihlalinin olası sonuçları açıklanır;

(d) uygun olduğu hallerde, kişisel veri ihlalinin olası olumsuz etkilerinin azaltılmasına yönelik tedbirler de dahil olmak üzere kişisel veri ihlalinin ele alınması için kontrolör tarafından alınan veya alınması önerilen tedbirler açıklanır.

4. Bilgilerin aynı zamanda sağlanmasının mümkün olmadığı hallerde ve ölçüde, bilgiler gereksiz herhangi bir ek gecikmeye mahal verilmeksizin aşamalı olarak sağlanabilir.

5. Kontrolör kişisel veri ihlallerini kişisel veri ihlaline ilişkin bilgiler, etkileri ve gerçekleştirilen düzeltici işlemi de kapsayacak şekilde belgelendirir. Bu belgelendirme denetim makamının bu maddeye uyumluluğu doğrulamasını sağlar.

34. Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün "İdari para cezaları kesilmesine ilişkin genel koşullar" kenar başlıklı 38. maddesi şöyledir:

"1. Her denetim makamı bu Tüzük'e ilişkin olarak 4, 5 ve 6. paragraflarda atıfta bulunulan ihlaller ile ilgili olarak bu madde uyarınca idari para cezaları kesilmesinin her münferit durumda etkili, ölçülü ve caydırıcı olmasını sağlar.

2. İdari para cezaları, her münferit durumun özelliklerine dayalı olarak, 58(2) maddesinin (a) ila (h) ve (j) bentlerinde atıfta bulunulan tedbirlere ek olarak veya bu tedbirler yerine kesilir. Her münferit durumda bir idari para cezası kesilip kesilmeyeceğine karar verilirken ve idari para cezası meblağına karar verilirken, aşağıdaki hususlar dikkate alınır:

(a) ilgili işleme faaliyetinin mahiyeti, kapsamı veya amacı dikkate alındığında ihlalin mahiyeti, ciddiyeti ve süresinin yanı sıra etkilenen veri sahibi sayısı ve veri sahiplerinin yaşadığı zarar düzeyi;

(b) ihlalin kasıtlı olması veya ihmalkarlıktan kaynaklanması;

(c) veri sahiplerinin yaşadığı zararın azaltılması için kontrolör veya işleyici tarafından gerçekleştirilen herhangi bir işlem;

(d) 25 ve 32. maddeler uyarınca kendileri tarafından uygulanan teknik ve düzenlemeye ilişkin tedbirler dikkate alındığında, kontrolörün veya işleyicinin sorumluluk derecesi,

(e) kontrolör veya işleyicinin geçmişte konuyla ilgili ihlalleri;

(f) ihlalin düzeltilmesi ve ihlalin olası olumsuz etkilerinin azaltılması amacı ile denetim makamı ile gerçekleştirilen işbirliği derecesi;

(g) ihlalden etkilenen kişisel veri kategorileri;

(h) kontrolör veya işleyicinin ihlali bildirip bildirmediği ve bildirdiyse ne ölçüde bildirdiği başta olmak üzere, denetim makamının ihlalden haberdar edilme şekli;

(i) 58 (2) maddesinde atıfta bulunulan tedbirlerin ilgili kontrolör veya işleyiciye karşı aynı konu ile ilgili olarak daha önceden alınmış olduğu hallerde, bu tedbirlere uyum;

(j) 40. madde uyarınca onaylı davranış kurallarına veya 42. madde uyarınca onaylı belgelendirme mekanizmalarına uygun hareket edilmesi;

(k) ihlal nedeniyle doğrudan veya dolaylı olarak elde edilen maddi menfaatler veya kaçınılan zararlar gibi durumun özellikleri açısından geçerli diğer ağırlaştırıcı veya hafifletici faktörler."

35. Konuya ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları için bkz. Kamil Darbaz ve GMO Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti., B. No: 2015/12563, 24/5/2018, §§ 32-38)

V. İNCELEME VE GEREKÇE

36. Anayasa Mahkemesinin 12/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

37. Başvurucu;

i. Veri ihlalinin yaşandığı konaklama şirketinin veri sorumlusu olarak kabul edilmesi gerektiğini, idari para cezalarının muhatabının kendisi olmadığını, dolayısıyla idari para cezasının cezaların şahsiliğine aykırı olduğunu,

ii. Kabahat olduğu iddia edilen fiile, gerçekleştiği tarihten sonra yürürlüğe giren 6698 sayılı Kanun'un uygulanmasının kanunların geriye yürümezliği ilkesine aykırılık teşkil ettiğini,

iii. İdari para cezasına ilişkin Kurul kararının usulüne uygun biçimde tebliğ edilmediğini, yeterli gerekçe içermediğini, derece mahkemesi tarafından yeterli ve gerekli inceleme yapılmaksızın itirazın reddine karar verildiğini,

iv. Cevap dilekçesinin tebliğ edilmediğini,

v. Tüm teknik ve idari tedbirlerin alındığını, kısa bir sürede ihlalin tespit edilip bildirildiğini, 6698 sayılı Kanun'da bu yönde kısıtlayıcı bir süre bulunmadığını, bu hususun derece mahkemeleri tarafından gözetilmemesinin suçta ve cezada kanunilik ilkelerine aykırı olduğunu, en üst hadden idari para cezası uygulanmasının orantılı olmadığını ve mülkiyet hakkını ihlal ettiğini ifade etmiştir.

38. Bakanlık görüşünde; bireysel başvurunun süresi içinde yapılmadığı, idari para cezası uygulanırken 6698 sayılı Kanun ile Veri Koruma Genel Tüzüğü'nün esas alındığı, başvurucunun iddialarının kanun yolu şikâyeti olarak değerlendirilmesi gerektiği

belirtilmiştir.

B. Değerlendirme

39. 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."

40. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetinin özü, idari para cezası uygulanması nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edilmesidir. Başvurucunun suçta ve cezada kanunilik ve şahsilik ilkeleri çerçevesinde, mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kanuniliği unsuru, kanunların geriye yürümezliği, tebligatın usulüne uygun yapılmadığı ve kararın gerekçeli olmadığına dair adil yargılanma hakkıyla ilgili olarak ileri sürdüğü iddiaların mülkiyet hakkının usul güvenceleri kapsamında incelenmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

41. 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

42. İdari para cezası uygulanmasıyla başvurucunun mal varlığında eksilmeye yol açıldığı kuşkusuz olduğuna göre bu paranın başvurucu açısından mülk teşkil ettiği açıktır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Orhan Gürel, B. No: 2015/15358, 24/5/2018, § 43; Mustafa Taş, B. No: 2017/23968, 31/10/2018, § 35).

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

43. Anayasa’nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında genel olarak mülkiyet hakkının hangi şartlarda sınırlanabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

44. Somut olayda 6698 sayılı Kanun kapsamında veri güvenliğini sağlamaya yönelik gerekli teknik ve idari tedbirleri almaması ile veri güvenliği ihlalini en kısa sürede bildirmemesi

nedeniyle başvurucu hakkında idari para cezası uygulanmasının mülkiyet hakkına müdahale teşkil ettiği açıktır. Söz konusu müdahaleyle kişisel verilerin korunmasıyla ilgili düzenlemelerin ihlal edilmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır. Bu durumda başvuru konusu olaydaki müdahalenin amacı dikkate alındığında müdahalenin mülkiyetin kamu yararına kullanılmasının kontrol edilmesine ilişkin kural çerçevesinde incelenmesi gerekir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Mars Sinema Turizm ve Sportif Tesisler İşletmeciliği A.Ş., B. No: 2017/23849, 10/10/2018, § 48; Mustafa Taş, § 38).

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

45. Anayasa’nın 13. maddesi şöyledir:

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

46. Anayasa’nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabileceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, § 62).

i. Kanunilik

47. Anayasa'nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında, mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği belirtilmek suretiyle mülkiyet hakkına yönelik müdahalelerin kanunda öngörülmesi gerektiği ifade edilmiştir. Öte yandan Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkelerin düzenlendiği 13. maddesinde 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 (Ford Motor Company, B. No: 2014/13518, 26/10/2017, § 49).

48. Başvuruya konu idari para cezası 6698 sayılı Kanun'un 12. maddesinin (1) ve (5) numaralı fıkralarına dayanılarak uygulanmıştır. Başvurucu; veri ihlalinin tespit edilip bildirilmesi yönünden 6698 sayılı Kanun'da kısıtlayıcı bir süre bulunmadığını, bu sebeple müdahalenin kanuni dayanağı olmadığını ileri sürmekteyse de değerlendirmenin "Ölçülülük" başlığı altında yapılması uygun görülmüştür.

ii. Meşru Amaç

49. Anayasa'nın 13. ve 35. maddeleri uyarınca mülkiyet hakkı ancak kamu yararı amacıyla sınırlandırılabilmektedir. Kamu yararı kavramı mülkiyet hakkının kamu yararının gerektirdiği durumlarda sınırlandırılması imkânı vermekle bir sınırlandırma amacı olmasının yanı sıra mülkiyet hakkının kamu yararı amacı dışında sınırlanamayacağını öngörerek ve bu anlamda bir sınırlama sınırı oluşturarak mülkiyet hakkını etkin bir şekilde korumaktadır.

Kamu yararı kavramı, devlet organlarının takdir yetkisini de beraberinde getiren bir kavram olup objektif bir tanıma elverişli olmayan bu ölçütün her somut olay temelinde ayrıca değerlendirilmesi gerekir (Nusrat Külah, B. No: 2013/6151, 21/4/2016, §§ 53, 56; Yunis Ağlar, B. No: 2013/1239, 20/3/2014, §§ 28, 29).

50. Başvurucuya uygulanan idari para cezasının dayanağı olan kanuni düzenlemelerle kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek, kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun her türlü teknik ve idari tedbirlerin alınmasının amaçlandığı anlaşılmıştır. Veri sorumlularına veri güvenliğinin korunması için yükümlülükler getirilmesinin ve bu yükümlülüklerin ihlali hâlinde yaptırım uygulanmasının kamu yararını sağlamaya yönelik olduğu açıktır.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

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

52. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

53. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasının yanında gerekli olması da gerekir. Gereklilik yukarıda da belirtildiği üzere hakka müdahale teşkil eden birden fazla araç arasından hakkı en az zedeleyen aracın seçilmesini ifade etmektedir. Hak ve özgürlüğü sınırlayan tedbirlerden hangisi diğerlerine nazaran hakkın norm alanına daha az müdahale edilmesi sonucunu doğuruyorsa o tedbirin tercih edilmesi gerekir. Bununla birlikte hakka müdahale oluşturacak aracın seçiminde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir payının bulunduğu da kabul edilmelidir. Zira yetkili kamu makamları, öngörülen amaca ulaşılması bakımından hangi aracın etkili ve verimli sonuçlar doğuracağına ilişkin olarak isabetli karar verme noktasında daha iyi bir konumdadır. Özellikle alternatif aracın bulunmadığı veya mevcut alternatiflerin öngörülen meşru amaca ulaşılması bakımından etkili olmadığı ya da daha az etkili olduğu durumlarda kamu makamlarının araç seçimi hususundaki tercih yetkisinin gereklilik kriterini sağlamadığının söylenebilmesi için çok güçlü nedenlerin bulunması gerekir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 48).

54. Öte yandan mülkiyet hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık, sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç

arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır.

55. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli bir rol oynayabilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili bir biçimde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından ehemmiyet arz etmektedir (D.C., § 52). 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 imkânının 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).

56. 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: 2015/12563, 24/5/2018, § 53). Tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri, 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).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

57. Kişisel verilerin korunması 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). Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere kişisel veri -belirli veya kimliği belirlenebilir olmak şartıyla- bir kişiye ilişkin bütün bilgileri ifade etmekte olup bireyin adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi sadece kimliğini ortaya koyan bilgileri değil telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, öz geçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, sağlık bilgileri, genetik bilgiler, IP adresi, e-posta adresi, alışveriş alışkanlıkları, hobiler, tercihler, etkileşimde olduğu kişiler, grup üyelikleri, aile bilgileri gibi 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).

58. Bu noktada kişisel verilerin korunması ile veri güvenliğinin korunmasının birbirinden farklı olduğunun altı çizilmelidir. Kişisel verilerin korunması ile asıl olarak kişisel verilerin işlenmesi sırasında temel hak ve özgürlüklerin korunması ile verilerin işlenmesi sırasındaki hukuki sınırlar ifade edilirken veri güvenliğinin korunmasında ise verilerin bizzat kendisinin korunması için alınması gereken teknik ve idari tedbirler anlaşılmaktadır. Veri güvenliği ile

hukuka uygun bir biçimde işlenen ve depolanan kişisel verilere tesadüfen veya yetkisiz kişilerce ulaşılması, bu verilerin değiştirilmesi veya alenileştirilmesi gibi risklere karşı uygun güvenlik önlemleriyle bu verilerin korunması amaçlanmaktadır.

59. 6698 sayılı Kanun'a göre kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini ve kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek, kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun güvenlik düzeyinin temin edilmesi zorunludur. Uygun güvenlik seviyesi değerlendirilirken iletilen, saklanan veya işlenen kişisel verilerin tesadüfen veya usulsüz olarak imha edilmesi, kaybedilmesi, değiştirilmesi, yetkisiz şekilde açıklanması veya bunlara erişim başta olmak üzere özellikle işleme faaliyetinin yol açtığı riskler gözönünde bulundurulur. Uygun güvenlik düzeyinin belirlenmesinde şirketin büyüklüğü veya mali bilançosunun yanı sıra veri sorumlusunun yaptığı işin ve korunan kişisel verinin niteliği de önemlidir.

60. 6698 sayılı Kanun gereğince veri sorumlusu, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini ve kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek, kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorundadır. 6698 sayılı Kanun'da veri sorumlusu, kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi ifade etmektedir. Öte yandan veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde Kanun'da belirlenen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur. Veri sorumlusu, kendi kurum veya kuruluşunda 6698 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak amacıyla gerekli denetimleri yapmak veya yaptırmak zorundadır.

61. Veri güvenliğinin sağlanması amacıyla hangi tedbirin uygulanacağının belirlenmesi hususunda idarelerin belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Ne var ki seçilen aracın gerekliliğine ilişkin olarak idarelerin sahip olduğu takdir yetkisi sınırsız değildir. Tercih edilen aracın müdahaleyi ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağırlaştırması durumunda Anayasa Mahkemesince müdahalenin gerekli olmadığı sonucuna ulaşılması mümkündür. Ancak Anayasa Mahkemesinin bu kapsamda yapacağı denetim, seçilen aracın isabet derecesine yönelik olmayıp hak ve özgürlükler üzerinde oluşturduğu müdahalenin ağırlığına dönüktür. Bu bağlamda veri güvenliğinin sağlanması amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbir yükümlülüğünün getirilmesinin ve bunun ihlali hâlinde ölçülü bir yaptırım uygulanmasının idarenin takdir yetkisi kapsamında olduğunun kabulü gerekir.

62. 6698 sayılı Kanun kapsamında kamu makamlarına veri güvenliği için uygun güvenlik düzeyinin temin edilememesi durumunda idari para cezası uygulama yetkisi tanınmıştır. 6698 sayılı Kanun kapsamında veri güvenliğinin sağlanması amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik yükümlülüğün ihlali hâlinde idari para cezası uygulanmasının elverişli bir araç olduğu anlaşılmaktadır.

63. Somut başvuruda başvurucu öncelikle 6698 sayılı Kanun kapsamında veri sorumlusu olarak kendilerinin değil veri ihlalinin yaşandığı devralınan konaklama şirketinin kabul edilmesi gerektiğini iddia etmiştir. Başvurucu, sulh ceza hâkimliğine itiraz ederken Kurul tarafından verilen kararın usule aykırı olarak tesis edildiğini, hukuken gerekli ve yeterli bir gerekçe içermediğini, idari para cezasının zaman bakımından uygulanabilir olmadığını, idari para cezalarının muhatabının kendisi olmadığını, dolayısıyla idari para cezasının cezada

şahsiliğe aykırı olduğunu, kısa sürede bildirim yükümlülüğünü yerine getirdiğini, mevzuattaki süreye dair belirsizliğin aleyhine yorumlandığını, kanunda süreyle ilgili bir belirleme olmadığını, sürenin ne olması gerektiğine ilişkin olarak Kurul tarafından verilen kararların somut olaydan sonra verildiğini, dolayısıyla somut olayda uygulanamayacağını, kişisel verilerin korunmasında kusur sorumluluğunun esas olduğunu, tüm tedbirleri almasına ve kusuru olmamasına rağmen ceza verilmesinin hukuka aykırı olduğunu, idari para cezasının ölçülülük ilkesine ve diğer cezaya konu edilen olaylar ile karşılaştırıldığında eşitlik ilkesine aykırı olduğunu belirtmiştir. Başvurucunun bu iddialarının yargılama sürecinin bütününü etkileyen önemli ve karşılanması gereken iddialar olduğu açıktır. Başvurucunun bu itirazları hakkında Hâkimlik tarafından hiçbir değerlendirme yapılmadığı görülmüştür (bkz. § 19). Bu sebeple mülkiyet hakkının korunmasına yönelik usule ilişkin güvencelerin somut olayda yerine getirilmediği sonucuna varılmıştır.

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

3. Giderim Yönünden

65. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması talebinde bulunmuştur.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kamuya açık belgelerde başvurucunun kimliğinin gizli tutulması 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 İstanbul Anadolu 1. Sulh Ceza Hâkimliğine (2019/8868 D. İş) GÖNDERİLMESİNE,

E. 446,90 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 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 12/10/2023 tarihinde

OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

INTERNATİONAL MİHR FOUNDATION

B. No: 2016/9302 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2016/9302

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

INTERNATİONAL MİHR FOUNDATION BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/9302)

Karar Tarihi: 18/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 20/2/2024-32466

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : International Mihr Foundation

Başvurucu Vekilleri : Av. Günvar ÇULHAOĞLU

Av. Mehmet Hakkı ÇEZİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, merkezi yurt dışında bulunan bir vakfa Türkiye'de şube açma izni verilmemesi nedeniyle din özgürlüğü çerçevesinde dernek kurma özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 17/5/2016 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 olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu MIHR Vakfı (Vakıf) merkezi Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD) bulunan, uluslararası faaliyet gösteren bir vakıftır. Vakfın Başkanı İ.E.E., ABD'de mukim iken 19/11/2019 tarihinde vefat etmiştir.

A. Bireysel Başvurudan Önceki Gelişmeler

1. İ.E.E. Hakkında Laikliğe Aykırı Davranışlarda Bulunma Suçundan Yapılan Yargılama

10. 1987 yılında bir gazetede yayımlanan makalesi sebebiyle İ.E.E. hakkında 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 163. maddesi uyarınca laikliğe aykırı davranışlarda bulunma suçundan Devlet Güvenlik Mahkemesinde dava açılmıştır. İ.E.E. hakkında aldırılan iki adet akıl sağlığı raporunda İ.E.E.ye paranoya teşhisi konulması üzerine yargılamayı yürüten Mahkeme İ.E.E.nin Adli Tıp Kurumu 4. İhtisas Kuruluna sevkine karar vermiş, Adli Tıp Kurumu tarafından tanzim edilen raporda İ.E.E.nin akıl sağlığının yerinde olduğu değerlendirilmiştir. Yargılama 21/1/1988 tarihinde beraat kararı ile sonuçlanmıştır.

2. MİHR Vakfı ve Dağılma Süreci

11. Başvurucu Vakıf "vakfın üyesi bulunan veya üye olmayan yardıma muhtaç kişilere vakıf üyelerinden ve dışardan sağlanan yardımları ulaştırmak" amacıyla ABD'de kurulmadan önce ilk kez Türkiye'de 25/10/1989 tarihinde kurulmuştur. Kendisine ait yayın organları da bulunan Vakıf, bu yayın organlarında "Türkiye'nin ve İslâm'ın geleceğe açılan bir köprüsü olduğu"nu vurgulamaktadır. 1/5/2002 tarihinde başvurucu Vakfın amaçlarını yerine getirmek için mali yetersizlik içinde olduğu ve faaliyetlerinin büyük ölçüde azaldığı belirtilerek Vakıf hakkında Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından Vakfın dağıldığının tespitine karar verilmesi ve mal varlığının geri kalanının benzer amaçlar için kurulmuş olan diğer bir vakfa devredilmesi talebiyle dava açılmıştır. Yargılama sonucunda Mahkeme, 25/10/2005 tarihinde Vakfın dağıldığı tespitine ve Vakfın mali varlıklarının geri kalanının benzer amaçları izleyen başka bir vakfa devredilmesine karar vermiştir. Karar 18/7/2006 tarihinde kanun yolu incelemelerinden geçerek kesinleşmiştir.

12. 26/2/2007 tarihinde başvurucu, mali yetersizlik sebebiyle verilen dağılma kararına karşı kararın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 9., 10., 11., 14. ve 17. maddelerine aykırılık teşkil ettiği iddiasıyla Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvuruda bulunmuştur. AİHM söz konusu kararda, örgütlenme özgürlüğüne yönelik müdahalenin ihlal oluşturmadığı sonucuna ulaşmıştır. Ayrıca gerekçede, hukuk mahkemeleri tarafından verilen dağılma kararının Vakfın dernek kurma özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiğini ancak bu müdahalenin Vakfın kendi tüzüğünde belirlenen amaçlara uygun olarak işleyemediği tespitine dayandığını belirtmiştir. Başvurucunun dağılma kararının başka nedenlere dayandığına yönelik iddialarını yeterince ortaya koyamadığına değinen AİHM,

gerekçeli kararda yerel mahkemece belirtilen dağılma nedeninin kamu düzeninin sağlanması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması meşru amaçları doğrultusunda gerçekleştiğini ifade etmiştir. AİHM, bu tedbirin demokratik toplumda gerekliliğine ilişkin olarak yaptığı değerlendirmelerine ise vakıfların dernek kurma özgürlüğü kapsamındaki önemine değinmiştir. Vakıfların Osmanlı Devleti'nden günümüze kadar Türk hukuku ve uygulamasındaki önemini, üstlendiği rolleri hatırlatan AİHM; vakfın amaçlarını gerçekleştirebilmesi için vakıftan asgari mali kriteri yerine getirmesinin istenmesinin Türkiye'de kamu yararına çalışan vakıf sisteminin etkinliğini ve güvenilirliğini koruma ihtiyacından doğduğunu, başvuran vakfın mali sıkıntılar nedeniyle dağıldığını tespit etmek için ulusal mahkemeler tarafından ileri sürülen gerekçelerin uygun ve yeterli olduğunu değerlendirmiş; gerçekleşen müdahalenin zorunlu bir ihtiyaca karşılık geldiği ve ulaşılması amaçlanan meşru amaçla orantılı olduğu sonucuna ulaşmıştır (MİHR Vakfı/Türkiye , B. No: 10814/07, 7/5/2019).

3. Vakfın Sorumluları Hakkında Başlatılan Ceza Yargılaması

13. Başvurucu Vakfın faaliyetleri sebebiyle 2000 ve 2002 yıllarında Vakıf faaliyetlerine katılan 21 kişi hakkında terör örgütüne üye olma suçundan soruşturma başlatılmıştır. Bu kişilere yöneltilen suçlamalar, İ.E.E.nin talimatları doğrultusunda toplumda kabul gören dinî inançları, kanaatleri ve ibadetleri istismar etmek yoluyla devletin mevcut yapısını değiştirerek yerine İslam devleti kurmak istemesine dayanmaktadır. İlgililer hakkında iddianame tanzim edilmiş ve iddianamede Vakıf, kamu düzenini ciddi şekilde tehdit eden bir örgütün ayrılmaz parçası olarak tanımlanmıştır. Yapılan yargılama sonucunda Vakfın kendi tüzüğüne ve 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na aykırı faaliyetlerde bulunup bulunmadığı hususunda bir değerlendirilmede bulunulmaksızın sanıklar hakkında silahlı ya da şiddet içeren bir faaliyet gerçekleştirmedikleri gerekçesiyle beraat kararı verilmiştir.

4. Vakfın Yeniden Kurulmasına Yönelik Talebin Reddedilmesi

14. 12/7/2013 tarihli ve 6495 sayılı Kanun ile 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nda değişiklikler yapılmıştır. Vakfın kurucuları, 6495 sayılı Kanun kapsamında yapılan değişikliklere dayanarak Vakfın yeniden tescil edilmesi talebiyle Ankara Asliye Hukuk Mahkemesine başvuruda bulunmuştur. Yapılan inceleme neticesinde Vakfın dağıtılmasına değil hedeflerini gerçekleştirmek doğrultusunda mali imkânlarının yetersiz olduğu gerekçesiyle dağılmasına karar verildiği, bu durumun 6495 sayılı Kanun'da sayılan hâller arasında bulunmadığı kaydedilerek Vakfın yeniden tescil edilmesi talebi reddedilmiştir. Karar, Yargıtay incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

15. Başvurucu 7/1/2018 tarihinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Yapılan inceleme neticesinde bireysel başvuruyla ilgili olarak 5/9/2019 tarihinde Anayasa Mahkemesi Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonu tarafından konu bakımından yetkisizlik ve açıkça dayanaktan yoksun olma nedenleriyle kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

B. Bireysel Başvuruya Konu Olaylar

16. Başvurucu Vakıf 13/3/2007 tarihinde, merkezi Ankara olmak üzere Türkiye'de şube açmasına izin verilmesi talebiyle İçişleri Bakanlığına başvurmuştur. İçişleri Bakanlığı tarafından Dışişleri Bakanlığından görüş alınmış ve ilgili birimlerden bilgi temin edilmesinin ardından Vakfın dinî bir yapıda olduğu, Vakfın başkanı olan şahsın kamuda sahte peygamber olarak bilindiği, kendisine vahiy geldiğini, mehdi olduğunu, Allah tarafından

kendisine kitap yazdırıldığını iddia ettiği verilerine ulaşılmıştır. Elde edilen bilgiler ışığında Vakfın ve Vakıf Başkanı İ.E.E.nin toplumun temel değerlerine aykırı faaliyetler içinde olduğu değerlendirilerek 29/12/2008 tarihinde Vakfın Ankara'da Türkiye şubesi açmasına izin verilmemiştir. Karar, başvurucuya Ankara Valiliği tarafından gerekçe bildirilmeden tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu Vakıf, ret kararına karşı Ankara 13. İdare Mahkemesinde iptal davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu, talebinin üzerindenyaklaşık iki yıl geçmesinin ardından hiçbir gerekçe gösterilmeden talebinin reddedilmesinin mevzuata aykırı olduğunu belirterek 29/12/2009 tarihli İçişleri Bakanlığı kararının iptalini ve yürütmesinin durdurulmasını talep etmiştir.

18. Yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar verilmiştir. Yargılamayı yürüten Ankara 13. İdare Mahkemesi (Mahkeme); dosyada mübrez Dışişleri Bakanlığı, Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün bilgi notları ışığında öncelikle başvurucu Vakıf ve Vakfın başkanı İ.E.E. hakkında birtakım saptamalarda bulunmuştur. Vakıf Başkanı İ.E.E.nin MIHR grubu olarak bilinen dinî grubun lideri olduğuna dikkati çeken Mahkeme, Vakfın da bu dinî grupla ilintili olduğunu belirtmiştir. Vakıf Başkanı İ.E.E.nin 1986 yılında güvenlik güçleri tarafından yapılan bir operasyonda gözaltına alındığını, İ.E.E. hakkında paranoid kişilik bozukluğu (paranoya) raporu olduğunu, İ.E.E.nin mehdilik ve peygamberlik iddiasında bulunduğunu belirten Mahkeme; İ.E.E.nin bu iddiaları sebebiyle toplumun hemen her kesiminden büyük tepki aldığına ve bu tepkilerden ötürü prestij kaybı yaşayarak ABD'ye yerleştiğine işaret etmiştir. Mahkeme, söz konusu grubun toplumun temel değerlerine aykırı faaliyetlerde bulunduğuna işaret ederek başvurucu Vakfın Ankara'da şube açmasına izin verilmemesine ilişkin işlemde mevzuata ve hukuka aykırılık olmadığını tespit etmiştir.

19. Başvurucu, kararı temyiz etmiştir. Temyiz dilekçesinde başvurucu; Dışişleri Bakanlığı, Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün bilgi notlarının kendisine tebliğ edilmediğini ileri sürmüştür. Gerekçeli kararda İ.E.E. hakkında iki kez paranoya raporu tanzim edildiği yolundaki bilgiye yer verilmekle birlikte İ.E.E.nin Adli Tıp Kurumu 4. İhtisas Kuruluna sevk edildiğine ve hakkında 28/9/1987 tarihinde "Akıl sağlığı yerinde" raporu verildiğine ilişkin bilginin gerekçeye işlenmediğini belirtmiştir. Başvurucu, gerekçede İ.E.E. hakkındaki ceza yargılamasının 21/1/1988 tarihinde beraat ile sonuçlandığına ilişkin bilgilere de kasıtlı olarak yer verilmediğini ileri sürmüştür. İ.E.E.nin peygamberlik iddiasında bulunmadığını, bu yakıştırmayı defaatle reddettiğini, yaptığı şeyin İslam dininde bugün de geçerli olan bazı uygulamaların Kur'an-ı Kerim'e uygun olmadığını ve yanlış uygulamalar sonucunda da İslam'ın yaşanmadığını ortaya koymak olduğunu ileri süren başvurucu; dinî bir yapı olması ve Vakıf Başkanı hakkında birtakım iddialar bulunması nedeniyle Türkiye'de şube açmalarına izin verilmemesinin Anayasa'nın 24., 25., 26. ve 33. maddelerinde yer alan haklara aykırılık teşkil ettiğini ve kararın bozulması gerektiğini iddia etmiştir.

20. Başvurucunun temyiz ve ardından yaptığı karar düzeltme talepleri; Danıştay Onuncu Dairesinin 19/2/2015 ve 26/2/2016 tarihli kararları, ilk derece mahkemesinden farklı bir gerekçe bildirilmeksizin kesin olarak reddedilmiştir.

21. Başvurucu, nihai kararı 3/5/2016 tarihinde öğrendikten sonra 17/5/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

22. 4721 sayılı Kanun'un "Kuruluşu" üst başlıklı, "Tanımı" kenar başlıklı 101. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" Vakıflar, gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir

amaca özgülemeleriyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal topluluklarıdır.

...

Cumhuriyetin Anayasa ile belirlenen niteliklerine ve Anayasanın temel ilkelerine, hukuka, ahlâka, millî birliğe ve millî menfaatlere aykırı veya belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamaz"

23. 5737 sayılı Kanun'un "Yeni vakıfların kuruluşu, mal varlığı, şube ve temsilcilikleri" kenar başlıklı 5. maddesinin dördüncü fıkrası şöyledir:

"Yabancılar, Türkiye'de, hukukî ve fiilî mütekabiliyet esasına göre yeni vakıf kurabilirler. "

24. 4/11/2004 tarihli ve 5353 sayılı Dernekler Kanunu'nun "Uluslararası faaliyet" kenar başlıklı 5. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

"Yabancı dernekler, Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığının izniyle Türkiye'de faaliyette veya işbirliğinde bulunabilir, temsilcilik veya şube açabilir, dernek veya üst kuruluş kurabilir veya kurulmuş dernek veya üst kuruluşlara katılabilirler. "

25. Aynı Kanun'un "Uygulanacak hükümler" kenar başlıklı 36. maddesi şöyledir:

"Bu Kanun hükümleri; derneklerin şubeleri, dernek ve vakıfların üst kuruluşları, merkezleri yurt dışında bulunan dernekler, vakıflar ve diğer kâr amacı gütmeyen kuruluşların Türkiye'deki şube veya temsilcilikleri ile Türkiye'de faaliyette veya iş birliğinde bulunma izinleri hakkında da ceza hükümleri ile birlikte uygulanır. Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Türk Medenî Kanunu hükümleri uygulanır."

26. 31/3/2005 tarihli ve 25772 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Dernekler Yönetmeliği'nin "Yabancı vakıfların izin alma yükümlülüğü" kenar başlıklı 22. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Yabancı vakıflar, uluslararası alanda işbirliği yapılmasında yarar görülen hallerde, karşılıklı olmak koşulu ile Dışişleri Bakanlığının ve gerektiğinde ilgili diğer kurumların da görüşü alınmak suretiyle, Bakanlığın izniyle Türkiye'de faaliyette veya işbirliğinde bulunabilir, temsilcilik veya şube açabilir, üst kuruluşlar kurabilir, kurulmuş üst kuruluşlara katılabilir veya kurulmuş vakıflarla işbirliği yapabilirler."

27. Aynı Yönetmelik'in "Yabancı vakıf başvurularının incelenmesi ve izin " kenar başlıklı 24. maddesinin birinci ve ikincifıkraları şöyledir:

"Yabancı vakıfların Türkiye'deki faaliyetleriyle ilgili başvuru formu ve ekleri Bakanlıkça incelenir ve varsa eksiklikleri tamamlatılır.

Dışişleri Bakanlığının (Ek ibare:RG-9/7/2020-31180) ve gerektiğinde ilgili diğer kurumların da konu ile ilgili görüşü alındıktan sonra, Bakanlıkça gerekli değerlendirme yapılır ve değerlendirmenin olumlu olması halinde, iznin türü, kapsamı ve süresi de kararda belirtilir. Temsilcilik ve şube açma, üst kuruluş kurma veya üst kuruluşlara katılma durumlarında izin süresiz verilir. Başvuru sonuçlandıktan sonra, başvuru sahibine ve form ve ekleri ile birlikte

de ilgili valiliğe on gün içinde bildirilir."

B. Uluslararası Hukuk

28. AİHM, Zehra Foundation/Türkiye (B. No: 51595/07, 10/7/2018) kararında; vakfın 2005-2013 tarihleri arasında kapatılmasından dolayı faaliyette bulunamaması ve 2013 yılında açılmasının ardından ise kamu hizmetine tahsis edildiği anlaşılan taşınmazların vakfa iade edilmemesi nedeniyle yapılan şikâyetin başvurucunun dernek kurma hakkını kullanmasına yönelik olduğunu kabul etmiştir.

29. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (Komisyon) Kontakt-Information-Therapie ve Hagen/Avusturya (B. No: 11921/86, 12/10/1988) kararında yasal organizasyonların din ve düşünce özgürlüğünün süjesi olabileceğini ancak vicdan özgürlüğünden yaralanamayacağını karara bağlamıştır.

30. Moskova Scientology Kilisesi/Rusya (B. No: 18147/02, 24/9/2007) kararında ise AİHM, 1994 yılından itibaren yasal bir statüsü bulunan Moskova Scientology Kilisesi'nin 1997 yılında yürürlüğe giren kanun nedeniyle kanunda öngörülen belgeleri ibraz ederek yeniden tescil için yaptığı başvuruların 1998-2005 tarihleri arasında on bir kez reddedilmesinin din ve vicdan hürriyeti referansında örgütlenme özgürlüğünü ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. AİHM kararında ilk olarak, tescil için yetkili mercinin hangi bilgi yahut evrakın eksik olduğunu belirtmediğine dikkati çekmektedir. Bu durumdan ötürü başvurucunun müracaatını düzeltme hakkının engellendiğine işaret eden AİHM, bu sebeple tescil talebinin reddine yönelik kararın gerekçelendirilmediği ve keyfî bir uygulamaya sebebiyet verdiği sonucuna ulaşmaktadır. Başvurucuya orijinal evrak ibraz etme yükümlülüğü yüklenmesinin kanunlarla öngörülen bir kural yahut teamül olmadığına dikkati çeken AİHM, dahası bu çeşit bir yükümlülüğün gerçekleştirilmesinin aşırı zor hatta imkânsız olduğunu vurgulamaktadır. Kararda son olarak başvurucu tarafından sunulan Scientology dinine ilişkin temel doktrini içerir kitabın yeterli öğretisel ve ibadete ilişkin bilgi içermediği gerekçesiyle idare tarafından yeterli bulunmadığının belirtildiğine vurgu yapan AİHM, bu eksikliğin içeriğine ve nasıl tamamlanacağına ilişkin olarak gerek idarenin ret kararında gerekse mahkeme kararında bir değerlendirme bulunmadığını ifade etmekte; başvurucunun din ve vicdan hürriyeti referansında örgütlenme özgürlüğüne yönelik gerçekleşen müdahalenin kanunilik kriterini karşılamadığını belirtmektedir.

31. Eski Baltık Dini Topluluğu “Romuva”/Litvanya (B. No:48329/19, 8/6/2021) kararında AİHM, Litvanya'da eski Baltık inancı çevresinde birden fazla topluluğun bir araya gelerek kurmak istedikleri sivil topluluğa devlet tarafından dinî statü tanınmaması konusundaki şikâyeti ele almıştır. Hükûmet, başvurucu topluluğun faaliyetlerinde dinî inancın hatta takip ettiğini iddia ettiği eski Baltık inancının varlığından şüphe duyduğunu ifade etmişse de AİHM; başvurucu topluluğun inancının belli bir bütünlük, inandırıcılık ve ciddiyet arz ettiğini, bu nedenle başvurucu topluluğun Pastafaryanizm, Jediizm ve Dudeizm gibi dinlerin parodisini yapan hareketlerle eş değer kabul edilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Topluluğun dinî statüsünün devlet tarafından tanınmamasına ilişkin ilgili ve yeterli gerekçenin ortaya konulamadığını vurgulayan AİHM, topluluğa eş değer diğer dinî topluluklardan farklı muamele edilmesinin din ve inanç özgürlüğü referansında ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini açıklamıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru

incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

33. Başvurucu, öncelikle derece mahkemesinin ret kararının dayanağı olan görüş ve bilgi notlarının gerçeği yansıtmadığını ileri sürmüştür. Başvurucu; Vakfın kurucusunun 3. Dünya Savaşı'nda sadece kendisine bağlı olanların kurtulacağını söylemediğini, peygamberlik iddiasında bulunmadığını, gerekçeli kararda bahsi geçen paranoya teşhisine yönelik raporların Adli Tıp Kurumu raporu ile geçersiz kılındığını, Devlet Güvenlik Mahkemesinde yapılan yargılama sonucunda Vakıf Başkanı İ.E.E.nin beraat ettiğini ancak gerekçeli kararda bu bilgilere yer verilmediğini ifade etmiştir. Vakfın kurucusu İ.E.E.ye bağlılığı olan kişiler tarafından Türkiye'nin çeşitli noktalarında dernekler kurulduğunu, İ.E.E.nin bu dernekler üzerinden tasavvuf, sevgi ve mutluluk konulu konferanslar düzenlediğini, çeşitli görsel ve yazılı medya araçları vasıtasıyla düşüncelerini beyan ettiğini belirten başvurucu; İ.E.E.nin kurucusu olduğu ABD merkezli Vakfın toplumun temel değerlerine aykırı faaliyetlerinin bulunduğu gerekçesiyle Ankara'da şube açmasına izin verilmemesinin ifade, örgütlenme, din ve inanç özgürlüklerini ihlal ettiğini iddia etmiştir.

34. Bakanlık görüşünde; ilk olarak başvurucunun şikâyetlerinin din ve inanç özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği, dernek kurma özgürlüğü yönünden incelenmesi gerektiği ileri sürülmüştür. Bireysel başvuru şikâyetlerinin esasına ilişkin olarak ise dosyada yer alan bilgi notlarında başvurucu Vakfın kurucusunun dinî inanç ve söylemlerinin toplumda uyandırdığı infial ve tepkiler nedeniyle ABD'ye yerleştiği, bu anlamda kamu düzeni ve kamu yararının sağlanması amacıyla ABD'de kurulmuş başvurucu Vakfa Türkiye'de şube açma izni verilmediği belirtilmiştir. Başvurucu Vakfın çeşitli görsel ve yazılı basın vasıtasıyla yayım faaliyetlerine devam ettiğine vurgu yapılmış; Vakfın kendilerine ait olduğunu belirttiği TV kanalları, diğer medya organları, internet, yayımlar aracılığıyla toplantılar düzenleyerek düşüncelerini topluma aktarma hususlarında bir kısıtlama ile karşılaşmadığı ifade edilmiştir.

35. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında 25/10/1989 tarihinde kurulan MIHR Vakfı ve Vakfın dağılma süreci (bkz. §§ 11, 12) hakkında açıklamalarda bulunmuştur. Kurucuları İ.E.E.nin dile getirdiği birtakım ifadelere alıntı yapmak suretiyle karşı görüş beyanında yer veren başvurucu; misyonlarının özünde sevgi olduğunu, Vakıf kurucusu İ.E.E.nin tasavvuf kültürünün temsilcilerinden olduğunu belirtmiştir. Bakanlık tarafından Vakfın fikirlerini topluma ulaştırmak amacıyla Vakfa ait çeşitli görsel ve yazılı basın vasıtasıyla Vakfın yayım ve faaliyetlerine devam ettiği belirtilmişse de başvurucu Vakıf sahip olduğu imkânların hukuka aykırı yollarla ellerinden alındığını, gerçekleştirmek istediği konferanslara izin verilmediğini, Vakıf Başkanı İ.E.E.nin Kur'an-ı Kerim mealleri hakkında ise toplatma kararı verildiğini iddia etmiş; bireysel başvuru formunda zikrettiği ihlal iddialarını aynen yinelemiştir.

B. Değerlendirme

36. Anayasa’nın "Din ve vicdan hürriyeti" kenar başlıklı 24. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir."

37. Anayasa’nın "Dernek kurma hürriyeti" kenar başlıklı 33. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.

...

Dernek kurma hürriyeti ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

...

Bu madde hükümleri vakıflarla ilgili olarak da uygulanır."

38. Başvurucunun şikâyetlerinin değerlendirilmesi bakımından öncelikle vakıfların Sözleşme'nin 11. maddesinde yer verilen örgütlenme özgürlüğünden ve Anayasa'nın 33. maddesinde yer verilen dernek kurma hürriyetinden yararlanıp yararlanmayacağı hususu incelenmelidir. Bu inceleme kapsamında vakıfların sivil toplum yönünden ne ifade ettiği ve ne amaçla oluşturulduğu önem taşımaktadır.

39. Vakıflar, kamu menfaatini ilgilendiren bir alanda bireylerin birlikte hareket ederek oluşturdukları ve vakfedilmiş veya vakfın hizmetine özgülenmiş bir mal varlığı ile donatılmış tüzel kişiler olarak tanımlanabilir. Taşıdığı tarihsel ve güncel önem dikkate alınarak Anayasa'nın 33. maddesinde dernek kurma özgürlüğü yönünden öngörülen serbestî ve sınırlamaların vakıflar yönünden de aynen geçerli olduğu açıkça hükme bağlanmıştır. Bu bağlamda vakıfların Anayasa'nın 33. maddesinde yer verilen dernek kurma hürriyetinden ve ilgili hakkın güvencelerinden yararlanacağı açıktır.

40. Vakıf kurma yoluyla sivil toplumun çekirdeği olan bireye kamu menfaatini ilgilendiren bir alanda kolektif hareket imkânı tanınmaktadır. Bireylerin gayretiyle böylesi bir yapı oluşturabilmesi örgütlenme özgürlüğü açısından büyük önem taşımaktadır. Bu bağlamda vakıfların gerek Anayasa bakımından dernek kurma özgürlüğü gerek Sözleşme bakımından örgütlenme özgürlüğü kapsamında kaldığı açıktır (AİHM'in benzer yöndeki bir değerlendirmesi için bkz. § 28).

41. Başvurucu Vakfın Türkiye Şubesi Tüzüğü'nde amacının; üç ana dünya dini olan Müslümanlık, Hristiyanlık ve Musevilik arasında iş birliğini teşvik etmek, insanlara bütün dinlerin her şeyi yaratan Allah'tan geldiğini öğretmek, dünya barışının tesisine katkı sağlamak, dünyaya İslam'ın terörist bir din olmadığını, dünyanın mutluluğu ve barışı için çalışan bir din olduğunu açıklamak olduğu belirtilmiştir. Mahkemenin ret gerekçesi ise Vakıf Başkanı'nın toplumun genel dinî değerleri ile çelişen beyan ve yayımlarının bulunduğu saptamasına dayanmaktadır.

42. Dernek ve vakıf gibi sivil toplum kuruluşları yasal yapılar olmaları sebebiyle vicdan özgürlüğü yönünden mağdur statüsü taşıyamaz. Bununla birlikte bu yapılar belirli bir dinin yahut inancın yayılması için faaliyette bulunabileceği gibi bizatihi bir dinin yahut inancın temsilcisi konumunda da olabilir (AİHM'in benzer yöndeki bir değerlendirmesi için bkz. § 29).

43. Somut olayda ilk derece mahkemesinin gerekçesinden, başvurucu Vakıf tarafından açılan davanın Vakıf Başkanı'nın benimsediği dinî öğretinin toplumun genelinde kabul görmüş İslam inancı ile bağdaşmaması nedeniyle reddedildiği anlaşılmıştır. Bu bağlamda Vakıf Tüzüğü de dikkate alınarak başvurucu Vakfın dinî bir amacı gerçekleştirmek için kurulduğu, Vakıf Başkanı'nın dinî yorum ve öğretileri sebebiyle tescil talebinin kabul edilmediği anlaşılmış; dernek kurma özgürlüğü açısından yapılacak incelemenin -derece mahkemesinin gerekçesi de gözetilerek- din özgürlüğü çerçevesinde yapılması gerektiği

sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

44. Yurt dışında kurulmuş bir Vakıf olarak başvurucunun Türkiye'de şube açmak suretiyle faaliyette bulunmasına izin verilmemiştir. Başvurucu bu nedenle dernek kurma özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmekte olup başvurucunun bu iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

45. Anayasa'nın 33. maddesinde yer verilen "dernek kurma hakkı" tabiiyetine bakılmaksızın herkese tanınmış bir haktır. Bu bağlamda yurt dışında kurulmuş bir vakıf olan başvurucunun da bu hakkın süjesi olmasına bir engel bulunmamaktadır. Bununla birlikte yabancıların dernek kurma hakkına 5253 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasıyla izin şartı getirilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun faaliyetlerine izin verilmemesi nedeniyle Türkiye'de şube açamadığı, bu durumun başvurucu Vakfın din özgürlüğü çerçevesinde dernek kurma özgürlüğüne yönelik bir müdahale teşkil ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

46. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 33. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Anayasa’nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... demokratik toplum düzeninin ... gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

47. Bu nedenle sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa’nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

48. Yabancı vakıfların Türkiye'de şube açmak suretiyle faaliyette bulunması 5253 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca İçişleri Bakanlığının iznine tabi kılınmış ancak iznin hangi hâllerde verilip verilmeyeceğine ilişkin olarak aynı Kanun'da açık bir düzenleme yapılmamıştır. Bununla birlikte 4721 sayılı Kanun'un 101. maddesinin dördüncü fıkrasında Cumhuriyet'in Anayasa ile belirlenen niteliklerine ve Anayasa'nın temel ilkelerine, hukuka, ahlaka, millî birliğe ve millî menfaatlere aykırı olacak şekilde veya belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek amacıyla vakıf kurulamayacağı belirtilmekte olup yerine getirilmesi gereken izin şartının ilgili madde çerçevesinde yorumlanmasının icap ettiği anlaşılmıştır. Bu yorum ışığında müdahalenin kanunilik şartını karşıladığı değerlendirilmiştir.

ii. Meşru Amaç

49. Başvurucunun bir vakıf olarak Türkiye'de şube açıp faaliyette bulunmasına, Vakıf

Başkanı'nın sözlü ve yazılı beyanlarının toplumun genel değerleri ile çeliştiği gerekçesiyle kamu düzeni ve kamu yararı gözetilerek izin verilmemiştir. Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında dernek kurma özgürlüğüne yönelik gerçekleştirilecek müdahaleler yönünden bir meşru amaç listesi öngörülmüş olup kamu yararı, meşru amaç listesinde yer almamaktadır. Bununla birlikte dernek kurma özgürlüğüne yönelik söz konusu müdahalenin amaçlarından bir diğeri kamu düzeninin sağlanması olarak belirtilmiştir. Kamu düzeninin sağlanması amacı, Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen meşru amaç listesinde yer aldığı için söz konusu müdahalenin meşru amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

(1) Genel İlkeler

50. Örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olan dernek hakkı; kişi açısından dernek kurma özgürlüğünün yanı sıra derneğe üye olma, derneğin etkinliklerine katılma ve mensuplarının menfaatlerini korumak üzere faaliyetlerde bulunma gibi hakları da içermektedir. Dernekler ise belirli bir amacın gerçekleştirilmesi ya da izlenmesi için kişilerin bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirdikleri örgütlenmiş ve tüzel kişilikle donatılmış kişi topluluklarıdır. Anayasa'nın 33. maddesi temel olarak dernek hakkının kullanılması sırasında kamu makamlarının keyfî müdahalelerine karşı korunmayı amaçlamaktadır (Hint Aseel Hayvanları Koruma ve Geliştirme Derneği ve Hikmet Neğuç, B. No: 2014/4711, 22/2/2017, § 43).

51. Bununla birlikte dernek kurma özgürlüğü elbette ki sınırsız bir hak değildir. Devletin egemenliği altındaki kişilerin hak ve özgürlüklerini güvence altına alma konusundaki pozitif yükümlülüğü bulunmakta olup bu yükümlülük kapsamında bir derneğin amacı veya faaliyetleri, açıkça yahut zımnen Anayasa'nın 33. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen menfaatlere yönelik tehdit yaratmakta ise ilgili hakka yönelik sınırlamalar getirilebilir. Bu noktadan hareketle yurt dışı merkezli bir vakfın Türkiye'de faaliyette bulunmasının izin şartına bağlanması da devletin söz konusu yükümlülüğünden kaynaklanmakta olup bu sınırlamalar kapsamındadır.

52. Öte yandan dernek kurma özgürlüğüne yönelik herhangi bir müdahale, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalıdır. Bu noktada gereklilik kavramının yararlılık olarak anlaşılmaması önem arz etmektedir. Müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğunun kabul edilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması beklenmektedir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 51; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, § 68; Tansel Çölaşan, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

53. Anayasa Mahkemesi bir kısıtlamanın dernek kurma özgürlüğü ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususuna, dolayısıyla temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğine karar vermede anayasal anlamda yetki sahibi olan iç hukuktaki son mercidir (benzer yöndeki bir değerlendirme için bkz. Sinan Baran, B. No: 2015/11494, 11/6/2018, § 37).

54. Anayasa Mahkemesinin görevi, bu denetimi yerine getirirken derece mahkemelerinin yerini almak değil, söz konusu yargı mercilerinin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararların Anayasa'nın 33. maddesine uyumluluğunu denetlemektir. Dernek kurma

özgürlüğüne yönelik gerekçesiz veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahaleler, Anayasa'nın 33. maddesini ihlal edeceğinden söz konusu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması şarttır.

(2) İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

55. Yabancıların Türkiye'de yeni vakıf kurmaları 5737 sayılı Kanun'un 5. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca hukuki ve fiilî mütekabiliyet esasına tabi kılınmış olup 5352 sayılı Kanun'un 5. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yabancı derneklerin Türkiye'de faaliyette bulunmaları Dışişleri Bakanlığının görüşü alınmak suretiyle İçişleri Bakanlığının iznine bağlanmıştır. Başvurucu Vakıf; yurt dışı merkezli olması sebebiyle bu kapsamda izin talebinde bulunmuş, başvurucunun izin talebi Vakıf Başkanı'nın toplumun temel değerleriyle çelişen beyanlarının bulunduğu gerekçesiyle reddedilmiş, ret sebebi başvurucuya bildirilmemiştir.

56. Başvurucu, ret kararına karşı iptal davası açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda davanın reddine karar veren derece mahkemesi, gerekçesinde Vakıf Başkanı İ.E.E.nin peygamberlik iddiasının bulunduğunu, kendisine vahiy geldiğini ileri sürdüğünü belirtmiş; başvurucu Vakfın Başkanı'na ait olduğu belirtilen birtakım ifadelere ve bilgilere yer vermiş, bu durumun toplumun temel değerleriyle çelişerek kamu düzeni ve kamu yararına aykırılık teşkil ettiğini ifade etmek suretiyle davanın reddine karar vermiştir. Başvurucu, idarenin ret sebebini Mahkemenin gerekçesinden öğrenmiştir.

57. Karar neticesinde başvurucu Vakfın Türkiye'de şube açmasına izin verilmemesi kesinlik kazanmıştır. Başvurucu Vakfa Türkiye'de şube açma izni verilmemesinin gerekçesi başvurucu Vakfın Başkanı'nın dinî içerikli ifadelerinin toplumun temel değerleriyle çelişmesidir. Bireye ve bireyin iç dünyasına özgü bir hak olan din özgürlüğü aynı zamanda inancın paylaşıldığı bir topluluk oluşturmayı, topluluğa dâhil olmayı ve bu toplulukla birlikte dinin gereklerini yerine getirmeyi, dinin toplum tarafından anlaşılması ve yayılması için örgütlü çalışmayı da koruma altına alır. Zira örgütlü toplumun bir parçası olan vakıf ve dernekler aracılığıyla sivil toplumda faaliyette bulunmanın tüzel kişilik altına girmeden oluşturulan dinî topluluklara nazaran sağladığı büyük kolaylıklar (vergi muafiyetinden yararlanabilme, zorluklarla karşılaşılmadan bağış toplayabilme, denetlenebilir olma nedeniyle topluma yayılan güven duygusu vb.) vardır.

58. Bununla birlikte başvurucu Vakfın Türkiye faaliyetlerine, Vakıf Başkanı'nın savunduğu bazı dinî yorumlar nedeniyle izin verilmemiştir. Türkiye'de çok sayıda farklı din ve inanç mensubu bulunduğu gibi İslam dininin de çok sayıda yorumu çeşitli topluluklarca veya bireysel olarak benimsenmektedir. Din ve inanç alanındaki mevcut çeşitlilik din ve vicdan özgürlüğünü, hukukun üstünlüğüne dayanan etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip kılmaktadır (Tuğba Arslan [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 53). Anayasa Mahkemesi başörtüsüne ilişkin verdiği Tuğba Arslan kararında din ve vicdan özgürlüğünün ancak tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık anlayışı ile temellendirilen bir demokraside korunabileceğini şu şekilde ifade etmiştir:

"Din özgürlüğü bağlamında 'tanıma', devlet-birey ilişkilerinde devletin, tüm din veya inanç guruplarının varlıklarını eşit şekilde kabul etmesini gerektirir. Devletin çoğulcu bir tanıma siyaseti, bir yandan devleti toplumda herkese karşı eşit mesafede durmaya zorlarken öte yandan, devletin herhangi bir dini ya da ideolojiyi resmen benimsemesine izin vermez.

Çoğulculuk ise herkesin kendi kimliğiyle ve kendisi olarak toplumsal ve siyasal yaşama katılmasıyla mümkündür. Farklılıkların ve farklı olanların tanınmadığı ve tehditler karşısında korunmadığı bir yerde çoğulculuktan bahsedilemez. Çoğulcu toplumda devlet, bireylerin kendi dünya görüşlerinin ve inançlarının gereğine uygun olarak yaşamalarını sağlamakla yükümlüdür. Devlet, toplumda var olan görüşlerden veya yaşam tarzlarından birini 'yanlış' kabul etme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda Anayasa'da yer alan sınırlama sebepleri bulunmadıkça, farklılıkların bir arada yaşatılması, çoğunluğun ya da azınlığın hoşuna gitmese de çoğulculuğun bir gereğidir. Din ve vicdan özgürlüğünü koruyan üçüncü anlayış ise bireylerin din ve vicdan özgürlüğünün eşit düzeyde korunmasının teminatı olan laiklikten doğan tarafsızlıktır."

59. Bu bağlamda belirtmek gerekir ki gerek Anayasa'da gerekse kanunlarda bir din tanımı ve bir din tercihi yapılmamıştır. Tüm din ve inançlara karşı eşit bir mesafede durulması Anayasa koyucunun bilinçli tercihidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Tuğba Arslan kararında laikliği tam da bu şekilde, devletin din ve inançlar karşısında tarafsızlığını sağlayan, devletin din ve inançlar karşısındaki hukuki konumunu, görev ve yetkileri ile sınırlarını belirleyen anayasal bir ilke olarak tanımlamıştır. Laik devlet; resmî bir dine sahip olmayan, din ve inançlar karşısında eşit mesafede duran, bireylerin dinî inançlarını barış içinde serbestçe öğrenebilecekleri ve yaşayabilecekleri bir hukuki düzeni tesis eden, din ve vicdan hürriyetini güvence altına alan devlettir. Dolayısıyla farklı dinî inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadır. Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini ve bireylerin din ve vicdan hürriyetine zorunlu nedenler olmadıkça müdahale etmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin din ve vicdan hürriyetinin önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabileceği uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. Tuğba Arslan, §§ 136-138).

60. Anayasa koyucunun tüm din ve inançlara karşı eşit bir mesafede durma tercihinin doğal bir sonucu olarak Anayasa'nın 24. maddesinde öngörülen koruma; çeşitli dinî, felsefi inanış ve inançsızlıkları da kapsamaktadır. Bu kapsama bir dinin geleneksel olmayan ve toplumun genelinde kabul görmeyen yorumları da dâhildir. Bu bağlamda hangi ilke ve öğretilerin bir din için makbul olarak kabul edilebileceği mahkemelerin de takdir alanında değildir (benzer değerlendirmeler için bkz. Tuğba Arslan, § 50).

61. Şüphesiz ki kamu otoriteleri ve mahkemeler dinî amaçlarla kurulmuş bir derneğin yahut vakfın toplum için zararlı faaliyetler yürütüp yürütmediğini denetleme hakkına sahiptir. Bununla birlikte böyle bir denetim, dinî amaçla kurulan vakıf ve dernekleri kuranların veya üyelerinin inançlarının toplumun genelinde kabul görüp görmediğinin değerlendirilmesi olarak anlaşılamaz. Devletin görevi, varsayımlara dayanarak dinî örgütleri yasaklamak, başka bir deyişle hak ve özgürlükleri kısıtlamak değil bireylerin karşılıklı tanıma ve tahammül içinde yaşamasını sağlayacak tedbirleri almaktır (benzer değerlendirmeler için bkz. Tuğba Arslan, § 127).

62. Somut uyuşmazlıkta; yargılama merci ret kararını yalnızca Vakıf Başkanı'nın savunduğu bazı dinî yorumların toplumun temel değerleriyle çelişmesi ile gerekçelendirilmiştir. Diğer bir ifade ile gerekçede işaret edilen bu tespit, başvurucunun Türkiye'de şube açmasının engellenmesi bakımından yargılama mercii tarafından yeterli kabul edilmiştir. Başvurucunun dernek kurma özgürlüğüne yönelik bu müdahale ile gerçekleşmesi amaçlanan meşru amacın kamu düzeninin sağlanması olduğu açıktır. Bununla birlikte

mevcut gerekçenin dinî bir grupla ilintili kabul edilse dahi başvurucu Vakfın Türkiye'de faaliyet göstermesi ile kamu düzenini ne şekilde bozacağına yahut hangi biçimde bozma tehlikesi oluşturacağına yönelik yeterli açıklama barındırdığı söylenemez. Bu değerlendirmeler ışığında, başvurucunun dernek kurma özgürlüğüne yönelik müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiğinin ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

63. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 24. maddesinde koruma altında bulunan din özgürlüğü çerçevesinde başvurucunun Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan dernek kurma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

64. Başvurucunun yargılama sürecinde hükme esas alınan Dışişleri Bakanlığı ve diğer birimlerden gelen bilgi notlarının kendisine tebliğ edilmeden hükme esas alınmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine ilişkin şikâyeti hakkında ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

65. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

66. 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).

67. Ayrıca eski hâle getirme kuralı çerçevesinde başvurucuya manevi zararları karşılığında net 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Din özgürlüğüyle bağlantılı olarak dernek kurma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa'nın 33. maddesinde güvence altına alınan dernek kurma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin dernek kurma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 13. İdare Mahkemesine (E.2009/310, K.2009/1268) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 239,50 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.039,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HÜSEYİN ŞEN

B. No: 2017/6883 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/6883

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HÜSEYİN ŞEN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/6883)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Hüseyin ŞEN

Vekili : Av. Mahmut Nedim ELDEM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi olan başvurucunun sosyal medya paylaşımları nedeniyle disiplin ve hapis cezaları ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Ankara'nın Çankaya ilçesinde bulunan Çankaya Rehberlik Araştırma Merkezinde rehber öğretmen olarak görev yapmaktadır.

3. Başvuru konusu sosyal medya paylaşımlarının ilgili kısmı şöyledir:

i. 5/8/2015 tarihinde Facebook hesabı üzerinden yapılan paylaşım:

"-MEB'de Rotasyon İptal Çapsız Bürokratlar Pragmatik Politikacılar: ...ve nihayet rotasyonun iptal edildiği bakanın bir televizyon konuşmasında ilan edildi... Bu süreç bakanlık bürokratları açısından uzun zamandır var olan gözlemimin bir kez daha tezahürünü ortaya koymuştur, o da ne kadar öngörüsüz oldukları. Eğitim iktidarın en yumuşak karnı ve en başarısız alan olduğu artık yadsınamaz bir gerçekliğe dönüşmüştür. Bu kadar öngörüsüz

bürokratlarla eğitimin ve toplumun sürdürülebilirliğinin mümkün olamayacağını yaşayarak görmeye devam edeceğiz. Politika açısından ise AKP her geçen gün pragmatizm bataklığında çırpınmaya ve çırpındıkça da dibe vurmaya devam ettiğini göstermektedir. Her şeyi yeniden seçime (asla erken seçimdeğil) endeksleyen bir yandan şiddeti körükleyerek insanları güvenlik tercihinde bulunarak bu durumu kendilerine oya tahvil etmeye çalışmakta bir yandan da kendilerine oy kaybettirecek uygulamalarda da insanları mağdur edercesine kararsız, çelişkili kararların altına imza atmaktadırlar..."

ii. 21/8/2015 tarihinde Facebook hesabı üzerinden yapılan paylaşım:

- Cumhurbaşkanı Yüce Divan'da Yargılanmalıdır: AKP'nin ebedi başkanı anayasal suç işlemektedir. 10 Ağustos 2014'te ülke olarak Cumhurbaşkanı seçtiğimizi zannederken yaşanan bir yıllık süreçte ne yazık ki AKP'nin ebedi başkanını seçtiğimizi gördük. Gelinen noktada hukuk tanımazlığının ya da tolere edilebilirliği kalmamıştır. Bir yıldır fiili başkanlık sistemini ülkeye dayatarak ortaya koyduğu hukuk tanımazlığı, CHP'ye,.., hükumeti kurma görevi vermeyerek zirve yapmıştır. Bu durum çok açık bir şekilde Anayasal gasp olup Anayasal Düzen ve Bu DüzeninİşleyişineKarşı Suçlar başlıklı Türk Ceza Kanunu'nun 309. maddesinde tanımlanmıştır,..., AKP'nin ebedi başkanı olmakla birlikte birileri Cumhurbaşkanı dedikleri için ve de Cumhurbaşkanları sadece Yüce Divan'da yargılanabildiklerinden yapılması gereken hukukun gereğini yapmak ve Yüce Divan sürecini başlatmaktır. Anayasa'nın 105. maddesine göre "Cumhurbaşkanı vatana ihanetten dolayı,..., suçladıırılır, Anayasa Mahkemesi tarafından da Yüce Divan sıfatıyla yargılaması gerçekleştirilir. Artık iş siyasi partilere düşmektedir. Söylemlerinde ne kadar samimidirler bunu tarih gösterecektir..

iii. 25/8/2015 tarihinde Facebook ve bilatarihli Linkedln hesapları üzerinden yapılan paylaşım:

"-SÜRGÜN HİKAYEM: ...okul ve kurum yöneticilerinin görevden alınma sürecinde... yönetici arkadaşlarımızın itibarsızlaştırılarak görevden alınmalarına tepki göstermiş ve... dayanışma içerisinde olmaya çalışmıştım. Dayanışma içinde olmak, iktidarların mağdur ettiği kişilerin yanında olmak, iktidarların en çok korktukları şeydir... Benim bu duruşum iktidarı rahatsız etmiş, hakkımda yaratılan uyduruk senaryonun (ki en büyük senarist(!) ve yönetmenin(!) Beştepe'de kaçak sarayda yaşadığı bu ülkede) hayata geçirilmesi sonucu soruşturma açılmış..., soruşturmaya koşulan idarenin/iktidarın celladı rolüne soyunmuş... müfettişler ve bu senaryonun figüranlarınca hayata geçirilen,..., soruşturma raporuna dayanılarak,..., sürgünüm çıktı,..., Yer değişikliğinin ve cezanın bir hükmü yoktur. Bunların hukuk kırıntısı kalmış bir yargı tarafından dahi iptal edileceğinden adım gibi eminim..."

4. Anılan paylaşımlar nedeniyle başvurucu hakkında müfettişlere ve devlet büyüklerine karşı hakaret, aşağılama, iftira ve küçük düşürücü söylemlerde bulunmanın yanı sıra paylaşımlarının bir siyasi parti aleyhinde olduğu belirtilerek idari yönden disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu ifadesinde özetle paylaşımları kendisinin yaptığını ve paylaşımlarının eleştirel mahiyette olduğunu belirtmiştir. Paylaşımlarında geçen "çapsız bürokratlar" ifadesiyle öğretmenlerin rotasyon iptali konusunda geleceği öngörememeyi kastettiğini ve bu kararı pragmatik olarak değerlendirdiğinden AK Partiyi eleştirdiğini ifade etmiştir. Bunun yanında başvurucu, Cumhurbaşkanı'nın seçildikten sonra AK Parti başkanlığını bırakmamasının ve fiilî olarak başkanlık sistemine geçmesinin anayasal bir suç teşkil etmesi nedeniyle Yüce Divanda yargılanması gerektiğini düşünmektedir. Başvurucu son paylaşımında ise Cumhurbaşkanlığı külliyesinde seçimlerin yenilenmesine ilişkin bir

senaryonun kurgulandığını ve bu kurguyu yapanları eleştirdiğini, paylaşımlarında Cumhurbaşkanı'nı ve hiçbir devlet büyüğünü aşağılamadığını, Cumhurbaşkanı'na ve hiçbir devlet büyüğüne hakaret etmediğini veya iftira atmadığını belirtmiştir.

5. Soruşturma neticesinde başvurucunun paylaşımlarının bir devlet büyüğü olan Cumhurbaşkanı'na hakaret niteliğinde olduğu, siyasi parti olan AK Parti aleyhine ifadeler içerdiği belirtilerek başvurucu hakkında 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendi "herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak" uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının uygulanması teklif edilmiştir. Nihayetinde başvurucunun yükselebileceği kadronun son kademesinde olması nedeniyle brüt aylığından dörtte bir oranında kesinti yapılmasına il disiplin kurulunca karar verilmiştir.

6. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle idare mahkemesine başvurmuştur. Mahkeme, başvurucunun ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyecek şekilde, bir siyasi parti aleyhine siyasi paylaşımlarda bulunduğunun sabit olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Söz konusu karar istinaf kanun yolunda kesinleşmiştir.

7. Bunun yanında somut olaya konu paylaşımları nedeniyle başvurucu hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ceza soruşturması başlatılarak Cumhurbaşkanı'na hakaret suçundan cezalandırılması için iddianame düzenlemiştir. Yargılamayı yapan Ankara 4. Asliye Ceza Mahkemesi anılan suç yönünden eylemin sübuta erdiğini belirterek başvurucunun 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar vermiştir. Anılan karar itiraz kanun yolunda kesinleşmiştir.

8. Başvurular çeşitli tarihlerde yapılmıştır.

9. 2018/5627 numaralı başvurunun kişi yönünden hukuki irtibat nedeniyle 2017/6883 numaralı başvuruyla birleştirilmesine Komisyonca karar verilmiştir. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu; ifade özgürlüğü kapsamında kalan düşünce açıklamaları nedeniyle idari yönden disiplin cezası ile cezalandırılmasının, adli yönden ise mahkûm edilerek hakkında HAGB kararı verilmesinin ifade özgürlüğünü ve adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; başvurucu hakkında verilen HAGB kararının ve disiplin cezasının kanuni dayanağı olduğu, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, kamu düzeni ve Cumhuriyet'in temel niteliklerinin korunması meşru amaçlarını izlediği, müdahalenin ölçülü, toplumsal bir ihtiyaca cevap verir nitelikte ve demokratik toplum düzeninde gerekli olduğu, bu sebeplerle de başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği belirtilmiştir.

11. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

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

A. 2017/6883 Numaralı Başvuru Yönünden

13. Başvurucu, somut olaya konu sosyal medya paylaşımları nedeniyle hapis cezası ile

cezalandırılmış ancak hakkında HAGB kararı verilerek beş yıl süreyle denetim altına alınmıştır. Bu nedenle söz konusu HAGB kararının başvurucunun ifade özgürlüğüne müdahale oluşturduğu sonucuna varılmıştır. Anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmediği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir. Somut başvuruda öncelikle müdahalenin kanun tarafından öngörülme ölçütünü karşılayıp karşılamadığı ele alınacaktır.

14. Anayasa Mahkemesi Atilla Yazar ve diğerleri ([GK], B. No: 2016/1635, 5/7/2022) başvurusunda temel hak ve özgürlükler üzerinde caydırıcı etkisi olduğu kabul edilen HAGB kurumunun kanunilik ölçütünü karşılayıp karşılamadığını kapsamlı bir biçimde incelemiştir (aynı kararda bkz. §§ 100-173).

15. Anayasa Mahkemesi Atilla Yazar ve diğerleri başvurusunda yaptığı değerlendirmelerde özetle bir bütün olarak HAGB kurumunu oluşturan mevzuatın başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin sürekli ihlallerine yol açan yapısal sorunlar ihtiva ettiği, söz konusu sorunları kanun koyucunun düzenlemesi dışında bir yolla, söz gelimi yargı organlarınca yapılan yorumlarla ortadan kaldırmanın mümkün olmadığı, mevcut durumda ilk derece mahkemeleri ve Yargıtayın başvuruya konu tüm kararlarda uygulama alanı bulan HAGB kurumunun başvuruculaın Anayasa'nın 26. ve 34. maddeleri ile korunan anayasal haklarına yönelik ihlallerinin önüne geçemediği sonucuna ulaşmıştır (aynı kararda bkz. §173).

16. Somut başvuruda da Anayasa Mahkemesinin Atilla Yazar ve diğerleri kararında yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi yukarıda yaptığı değerlendirmeler sonucunda eldeki başvuruya konu HAGB kurumunun uygulanmasından kaynaklanan müdahalenin kanunilik ölçütünü sağlamadığı kanaatine ulaşmıştır.

17. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. 2018/5627 Numaralı Başvuru Yönünden

18. Başvurucu, somut olaya konu sosyal medya paylaşımları nedeniyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmış ve anılan ceza başvurucunun brüt aylığından kesinti yapılarak uygulanmıştır. Bu nedenle söz konusu cezanın düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmelidir. İfade özgürlüğüne yönelik müdahalenin dayanağı olan 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (o) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin kamu hizmetlerinin tarafsızlığı ve nesnelliğinin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. İfade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007; Bekir Coşkun [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 53-55; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 70-72). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

19. Başvurucu somut olaya konu paylaşımları farklı tarihlerde Linkedln (mesleki ve profesyonel ilişkileri merkeze alan bir sosyal iş ağı) ve Facebook sosyal medya hesapları üzerinden yapmıştır. Başvurucu her iki hesabında da görev yeri dâhil olmak üzere kamu görevlisi kimliğine ilişkin bilgilere açıkça yer vermiştir. Bu itibarla başvurucunun açıklamaları yaptığı sırada kamu görevlisi (öğretmen) kimliğinin bilinir olduğu hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır (kamu görevinin niteliğine ilişkin olarak bkz. Adem Talas [GK], B. No: 2014/12143, 16/11/2017, § 47; Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, § 34; benzer değerlendirmeler için bkz. Emre Kaya, 2018/26675, 20/12/2022, § 15; Hikmet Korkmaz ve Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası, B. No: 2019/380, 11/5/2023, § 16).

20. Anayasa Mahkemesi birçok kararında öğretmenlik mesleğinin diğer kamu görevlilerine ve herhangi bir vatandaşa kıyasla toplum nezdindeki özellikli konumuna vurgu yaparak öğretmenlerin toplumsal meselelere ilişkin olarak yaptıkları ifade açıklamalarının toplumda daha fazla karşılık bulduğunu belirtmiştir. Bununla birlikte öğretmenin tabi olduğu ödev ve yükümlülüklerin okulla sınırlı olmadığı, öğretmenin bir otorite figürü olmasından hareketle meslek hayatında tabi olduğu ödev ve yükümlülükleri belirli bir dereceye kadar okul dışında da devam ettirmesi gerektiğinin de altını çizmiştir (diğerleri arasından bkz. Elif Güneysu, B. No: 2017/31733, 7/10/2021, § 54; Cem Özaydın, B. No: 2017/26800, 13/1/2022, § 42; Hatice Deniz Aktaş ve Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası, B. No: 2019/18481, 23/11/2022, § 41; ilgili Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı için bkz. Mahi/Belçika, B. No: 57462/19, 3/9/2020, § 32).

21. Somut olayda başvurucu, paylaşımlarında değindiği ana konuların (öğretmenlerin rotasyonu ve kendisinin görev yerinin değiştirilmesi) yanı sıra iktidar partisinin ülkede şiddeti körükleyerek insanların güvenlik tercihleri üzerinden seçimlerde oy kazanmaya çalıştığını, mevcut uygulamalarının kararsız ve çelişkili olduğunu ileri sürmüştür. Dahası Cumhurbaşkanı'nın seçiminden sonra AK Parti başkanlığını bırakmaması, fiilî başkanlık sistemine geçmesi vemuhalefet partisine hükûmeti kurma görevini vermemesi nedeniyle yüce divanda yargılanması gerektiğini ifade etmiştir. Başvurucu, son paylaşımında ise hakkında yapılan soruşturmanın uyduruk bir senaryo olduğunu belirttikten sonra en büyük senarist ve yönetmenin Beştepe'de yaşadığını belirterek Cumhurbaşkanı'nı işaret etmiştir. Başvurucu; ifadesinde, senarist ve yönetmen kavramlarını seçimlerin yenilenmesine ilişkin bir senaryonun kurgulandığını düşündüğü için kullandığını beyan etmiştir (bkz. §§ 3, 4).

22. Elbette bir kamu görevlisi olarak öğretmenlerin de herkes gibi bir olaya ilişkin herhangi bir düşünceye sahip olması ve onu paylaşması ifade özgürlüğü kapsamında mümkündür. Ancak somut olayda görevi gereği eğitim ve öğretime ilişkin kamu hizmetinden sorumlu olan başvurucu, paylaşımlarının bir kısmında (rotasyon ve disiplin soruşturması) idarenin işleyişini merkeze almış olsa da özellikle siyasi iktidar ve Cumhurbaşkanı'na yönelik kısımlarında (bkz. § 21) herhangi bir bağlam ve kapsam olmaksızın katı ve kesinlikle suçlayıcı bir dil kullanarak açıklamalarını takipçileriyle paylaşmıştır. İdare ise başvurucunun paylaşımlarını, bir kamu görevlisi olarak kendisinden beklenen özel bir güven ve tarafsızlık yükümlülüğüne aykırı bulmuştur. Gerçekten de başvurucunun herkesin erişimine açık sosyal medya hesaplarından yaptığı paylaşımların içeriği ve farklı tarihlerde yapıldığı dikkate alındığında spontane bir tepkinin sonucu olmadığı ve beraberinde birtakım riskleri getirdiği söylenebilir. Dolayısıyla başvurucunun paylaşımıyla -öğretmenlik mesleğinin etki alanı değerlendirildiğinde- başta öğrencileri olmak üzere ondan nesnel davranması beklentisi olan diğer kişiler üzerinde tek yanlı, uygunsuz ve şiddetli etkiler yaratmaya

elverişli fikirlerin aşılanması tehlikesi yarattığı kabul edilmelidir (benzer değerlendirmeler için Hatice Deniz Aktaş ve Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası, § 42; spontane tepkinin değerlendirildiği çok sayıda karar arasından bkz. Evrim Sönmez, B. No: 2019/2241, 12/7/2023, § 25).

23. Bunun yanında başvurucunun 7/6/2015 tarihinde yapılan Milletvekili Genel Seçimlerinin yenilenmesi tartışmalarının yükseldiği ve terör örgütlerinin faaliyetlerini artırdığı bir dönemde iktidarın şiddeti körükleyerek oy kazanmaya çalıştığını, Cumhurbaşkanı'nın ise seçimlerin yenilenmesi için senaryo kurguladığını iddia etmesinin hâlihazırda gergin ve kutuplaşmış olan toplumda şartların daha da ağırlaşmasına sebep olması ihtimali vardır. Dolayısıyla belirli aralıklarla ve istikrarlı şekilde yapılan söz konusu paylaşımların siyasi partiler lehine veya aleyhine başkalarını ikna etme çabası olarak kabul edilecek açıklamalardan olduğu ve propaganda düzeyine ulaştığı değerlendirilmiştir (2015 yılının ikinci yarısından itibaren yükselen terör olayları için bkz. Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019, §§ 10-13; siyasi temelli ifade açıklamalarının değerlendirilmesinde kullanılan ilkeler için bkz. Sinan Akbulut, § 34).

24. Yukarıda yapılan tüm açıklamalar ışığında Anayasa Mahkemesi, başvurucunun kamu görevlisi sıfatıyla doğrudan siyasi bir partiye yönelik açıklamalar yaparak kamu görevlisinin hakkında disiplin cezasına hükmedilmesini gerektirecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğünün gereklerine aykırı davrandığı ve bu itibarla uygulanan disiplin cezasının zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği sonucuna ulaşmıştır (disiplini etkileyen davranışlardan kaçınma yükümlülüğüne ilişkin olarak bkz. Yasin Agin ve diğerleri [GK], B. No: 2017/32534, 21/1/2021, § 63; Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 38; disiplin hukukunun amaçları için bkz. Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, § 53).

25. Hiç şüphesiz disiplin cezaları memurların kariyerleri üzerinde bir tesir bıraktığı gibi kanunlarda yazılı hâllerde memur statüsünün sona ermesine de neden olabilir. Somut olayda ise başvurucunun mevcut müdahale seçenekleri arasından eyleminin ağırlığına karşılık gelen disiplin cezası uyarınca cezalandırıldığı görüldüğünden müdahalenin orantısız olmadığı değerlendirilmiştir.

26. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğu ve Anayasa'nın 26. maddesinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

27. Başvurucu; ihlalin tespiti, yeniden yargılama yapılması ve 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

28. Anayasa Mahkemesi Atilla Yazar ve diğerleri kararında yaptığı değerlendirmeler sonucunda HAGB kurumunun bizatihi kendisinin mevcut sistemde kamu gücünü kullanan organlarca gerçekleştirilen keyfî müdahaleleri engelleyemediği, süregelen temel hak ve özgürlük ihlallerini gidermeye yetersiz bir sistem olduğu ve bu sistem sorunu içinde Anayasa Mahkemesince HAGB uygulanan diğer tüm dosyaların esaslarına girilerek her birinin tek tek incelenmesi yerine bu konuda yeni ihlallere yol açılmayacak şekilde yasal düzenleme yapılması gerektiği kanaatine ulaşmış ve benzeri yeni ihlallerin önüne geçilebilmesi için ihlale yol açan kanuni düzenlemelerin yeniden gözden geçirilmesi gerektiğimi ifade ederek kararın bir örneğini yasama organına göndermiştir (Atilla Yazar ve

diğerleri, §§ 193-196).

29. Öte yandan Atilla Yazar ve diğerleri kararında HAGB kurumunda yapısal bir sorunun bulunduğunun tespit edilmesi somut başvuru bağlamında başvurucunun ihlalden kaynaklanan mağduriyetini bütünüyle gidermemektedir. Bu durumda ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı merciince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (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).

30. Yargı merciince yapılacak yeniden yargılamada beraat veya denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlenmemesi ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranılması durumunda veya ölüm nedeniyle düşme kararı verilmeyecekse yapılması gerekenler Atilla Yazar ve diğerlerikararında şu şekilde sayılmıştır (aynı kararda bkz. § 198):

i. Başta gerekçeli karar hakkı olmak üzere adil yargılama hakkının tüm güvencelerinin sağlandığı bir yargılama yapılmalıdır (aynı kararda bkz. §§ 124-142).

ii. Sanığa HAGB'yi kabul edip etmediği sorulmadan önce hüküm kurulmalı ve sanık kurulan hükmün sonucundan tefhim veya tebliğ yoluyla haberdar edilmelidir (aynı kararda bkz. §§ 159-164). Huzurda bulunmayan sanığa aynı tebligat evrakıyla, kurulan hükmün sonucunun bildirilmesi ve HAGB'yi kabul edip etmediğinin sorulması mümkündür.

iii. Kanun yolu incelemesi yapan mercinin şablon gerekçelerle ve yalnızca HAGB kurumunun şeklî koşulları yönünden bir inceleme yapmayarak usul ve esasa ilişkin tüm hukuka aykırılık iddialarını incelemesi, bunlara makul bir gerekçe ile cevap vermesi ve çatışan tüm menfaatleri dengelemesi gerekmektedir (aynı kararda bkz. §§ 143-158).

31. Başvurucu, henüz açıklanmamış bir hükmün ileride açıklanması tehdidi altında bırakılarak belirli bir süre -bir yükümlülük öngörülmeksizin- yalnızca denetim altına alınmıştır. Buna ek olarak hükmün açıklanması hâlinde başvurucunun kanun yoluna başvurma hakkı olduğu da nazara alındığında ihlal tespiti ve yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı değerlendirildiğinden tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddiaların KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. 1. 2017/6883 numaralı başvuru yönünden Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

2. 2018/5627 numaralı başvuru yönünden Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için

yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 4. Asliye Ceza Mahkemesine (E:2015/1976, K:2016/1718) GÖNDERİLMESİNE,

D. Tazminata ilişkin talebin REDDİNE,

E. 1. 2017/6883 numaralı başvuru yönünden 257,50 TL harç ve 18.800 TL vekalet ücretinden oluşan 19.057,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

2. 2018/5627 numaralı başvuru yönünden yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

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 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

M.A.

B. No: 2017/22477 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/22477

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

M.A. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2017/22477)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan:Kadir ÖZKAYA

Üyeler:Engin YILDIRIMRıdvan GÜLEÇBasri BAĞCIKenan YAŞAR

Raportör:Mücahit AYDIN

Başvurucu:M.A.

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru ceza infaz kurumunda mektup ve faks gibi yazılı haberleşme araçlarının kullanılmasının yasaklanması nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu gerekçesiyle tutuklanarak 19/7/2016 tarihinde Silivri 6 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) konulmuştur. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) 12/8/2016 tarih ve 2016/141 sayılı yazılı talimatı uyarınca Ceza İnfaz Kurumu İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığının (Kurul) 30/11/2016 tarihli kararı ile FETÖ/PDY soruşturması kapsamında tutuklu bulunanlara olağanüstü hâl süresince dışarıdan gelen mektup, faks ve telgrafların verilmemesine, kendilerinin dışarıya göndermek istedikleri mektup ve faksların kabul edilmemesine karar verilmiştir.

3. Başvurucu anılan karara karşı Silivri 1. İnfaz Hâkimliğine şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği; 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanun'un 114. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca tutukluların yazılı haberleşmelerinin soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısınca kısıtlanabileceğinin düzenlendiği, başvurucunun mektuplaşmasının anılan mevzuat uyarınca Başsavcılığın

talimatı doğrultusunda kısıtlandığı ve Kurul kararında usul ve yasaya aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle şikâyeti reddetmiştir.

4. Başvurucunun ret kararına karşı yaptığı itiraz ağır ceza mahkemesince; Kurul kararının Başsavcılığın 2/8/2016 tarih ve 2016/141 sayılı yazısına istinaden verildiği, infaz hâkimliğinin Başsavcılık kararını inceleme görev ve yetkisi bulunmadığı ve şikâyetin görev yönünden reddedilmesi gerektiği, bununla beraber infaz hâkimliği kararının sonuç kısmında usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü 3/4/2017 tarihinde öğrendikten sonra 26/4/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

6. Başvurucu 2/5/2017 tarihinde Ceza İnfaz Kurumundan tahliye edilmiştir.

7. Adli yardım talebinin kabulüne Komisyonca karar verilmiştir. Başvurucunun haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine ilişkin iddialarının kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiş, diğer ihlal iddiaları ise Komisyonca kabul edilemez bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; tutuklu bulunduğu sürede kendisine yakınlarıyla mektuplaşma hakkı tanınmadığını, iki haftada bir telefon görüşmesi ve iki ayda bir açık görüş yapabilmesine rağmen yakınlarıyla mektuplaşamadığı için ciddi bir psikolojik bunalıma girdiğini, yasağın kaldırılmasına yönelik itirazlarının reddedildiğini, bu nedenle ifade özgürlüğünün, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, adil yargılanma hakkının, haberleşme hürriyetinin ve eşitlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde; soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından tutukluların yazılı haberleşme araçlarını kullanmasını yasaklayan bir karara karşı yetkili sulh ceza hâkimliğine itiraz yoluyla başvurulması gerektiği, başvurucunun 2/5/2017 tarihinde tahliye edildiği gözetildiğinde ise anılan uygulamaya karşı 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında dava açılabileceği belirtilerek bu hususların kabul edilebilirlik incelemesinde dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında tahliye edilmiş olmasına rağmen tutuklu olduğu sürede eşine ya da çocuklarına mektup yazamadığını ifade ederek başvuru formundaki iddia ve taleplerini yinelemiştir.

9. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

10. Anayasa’nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereği bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır (Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16).

11. Tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olması yanında telafi kabiliyetini haiz olması ve tüketildiğinde başvurucunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanıması gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp

uygulamada da etkili olduğunun gösterilmesi ya da en azından etkili olmadığının kanıtlanmamış olması gerekir (Ramazan Aras, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 29). Bununla birlikte soyut olarak makul bir başarı sunma kapasitesi bulunan bir başvuru yolunun uygulamada başarıya ulaşmayacağına dair şüphe, o başvuru yolunun tüketilmemesini haklı kılmaz. Özellikle sonradan oluşturulan ve henüz uygulaması olmayan başvuru yollarının bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir (Ramazan Korkmaz, B. No: 2016/36550, 19/7/2017, § 33).

12. Anayasa Mahkemesi benzer bir başvuruda; soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından tutukluların yazılı haberleşme araçlarını kullanmasını yasaklayan bir karar verilmesi durumunda bu kararın kaldırılması ve bu suretle haberleşme hürriyetine yönelik müdahalenin sona erdirilmesine ilişkin olarak yetkili sulh ceza hâkimliğine itiraz yoluyla başvurulmasının elverişli bir başvuru yolu olarak değerlendirilebileceğini ifade etmiştir. Tutuklunun yazılı haberleşme araçlarını kullanmasını yasaklayan müdahalenin sona erdiği durumlarda ise etkili hukuk mekanizmasının 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasında öngörülen tazminat davası olduğunu belirtmiştir (H.Ö., B. No: 2017/34332, 12/12/2018, §§ 39-41).

13. Somut olayda başvurucunun Başsavcılık kararına karşı İnfaz Hâkimliğine yaptığı şikâyetin incelenmeyerek görev yönünden reddedildiği anlaşılmaktadır. Şikâyet konusu tedbir başvurucunun tahliye edildiği 2/5/2017 tarihine kadar uygulanmıştır. Dolayısıyla haberleşme hürriyetine yönelik olarak uygulanan ve sonradan kaldırılan söz konusu tedbirin hukuka uygun olup olmadığı 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca açılacak davada incelenebilecek ve bir hukuka aykırılık tespit edildiğinde başvurucu lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Somut olay bağlamında bu hususlar dikkate alındığında 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (3) numaralı fıkrasında öngörülen tazminat davası açma yolunun tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olarak kabul edilmemesi için bir nedenin olmadığı ve makul bir başarı sunma kapasitesinin bulunduğu değerlendirilmektedir. Sonuç olarak belirtilen olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincillik niteliği ile bağdaşmadığı kanaatine varılmıştır.

14. Açıklanan gerekçelerle başvurunun başvuru yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Haberleşme hürriyetinin 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,

C. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AYSEL TUĞLUK (4)

B. No: 2017/40527 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2017/40527

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AYSEL TUĞLUK BAŞVURUSU (4)

(Başvuru Numarası: 2017/40527)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatih ALKAN

Başvurucu : Aysel TUĞLUK

Vekili : Av. Nuray ÖZDOĞAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, defin işleminin engellenmesi ve cenazenin mezardan çıkarılması olayının faillerine yönelik şikâyet üzerine yapılan soruşturmanın devletin pozitif yükümlülüklerine uygun yürütülmemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 29/12/2017 tarihinde yapılmıştır. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu, olay tarihinde Kocaeli Kandıra F Tipi Yüksek Güvenlikli Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu olarak bulunmaktadır.

6. Başvurucunun annesi H.T., 13/9/2017 tarihinde vefat etmiştir. Defin işlemine, başvurucunun ve Halkların Demokratik Partisi (HDP) milletvekillerinin de katılacağı yönünde elde edilen bilgi doğrultusunda emniyet güçlerince cenazenin defnedileceği İncek Mezarlığında gerekli tedbirlerin alınması amacıyla harekete geçilmiştir.

7. İlgili tutanakta, aynı gün saat 19.15 itibarıyla cenaze aracının başvurucunun da aralarında olduğu yaklaşık yüz yirmi cenaze yakını eşliğinde mezarlık alanına doğru dağınık şekilde yola çıktığı ve saat 19.50'de cenaze aracının mezarlık alanına ulaştığı belirtilmiştir. Ayrıca güvenlik tedbirlerinin alınmasının akabinde saat 20.01'de defin işlemine başlandığı ve saat 20.15 itibarıyla bitirildiği ifade edilmiştir. Bu esnada mezarlık etrafında toplanan kişilerce "burada terörist cenazesi istemiyoruz, burada şehit mezarı var." şeklinde cenaze yakınlarına yönelik ısrarlı tepkiler gösterilmiş, taşkınlık yapan grup ihtar edilmesine rağmen gerginliğin ve kalabalığın artması üzerine yakınlarının rızasıyla cenaze saat 21.00'de mezardan çıkarılmış ve saat 22.20 dolaylarında Batıkent Cem Evine götürülmüştür. Cenaze, yakınlarının isteği üzerine Tunceli'ye defnedilmek üzere saat 02.15 itibarıyla cenaze arabasına konulmuş ve Ankara'nın Çakırlar çıkışına kadar kolluk görevlilerinin eşliğinde sevk edilmiştir.

8. Başvurucu; olayın başlangıcında yalnızca beş kişinin bulunduğunu, kolluk güçlerince bu kişilere yeterli ve gerekli şekilde müdahale edilmemesi nedeniyle grubun iki yüz kişiye ulaştığını, cenazenin mezardan çıkarılması sonucuna gelinmesinde kamu görevlilerinin ihmali olduğunu belirterek vekili aracılığıyla suç duyurusunda bulunmuştur. Gerekli önlemlerin alınması hâlinde olayın bu noktaya gelmeyeceğini, saldırganlık yapan ve ırkçı söylemlerde bulunan şüphelilerinin mezarlık dışına çıkarılmadığını, cenaze aracı mezarlıktan uzaklaşmasına rağmen kamu görevlilerinin ihmali nedeniyle cenaze yakınlarının alandan ayrılamadığını, cenazenin mezardan çıkarılmasının ailenin keyfî kararı olmadığını ileri sürmüş ve toplanan grupta yer alan şüphelilerle ihmali bulunan kamu görevlilerinin cezalandırılmalarını talep etmiştir.

9. İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme, hakaret, kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme, yönetme ve bunların hareketlerine katılma suçları kapsamında Gölbaşı Cumhuriyet başsavcılığınca (Başsavcılık) başlatılan soruşturmada, olay anına ilişkin kamera görüntüleri ve bilirkişi raporları soruşturma dosyasına eklenmiştir. Ayrıca birçok şüpheli gözaltına alınmış ve şüphelilerden B.Ş., C.Ö. ve M.A. belirtilen suçlar kapsamında Gölbaşı Sulh Ceza Hâkimliğince tutuklanmıştır.

10. Başsavcılık tarafından hazırlanan 21/9/2017 tarihli iddianamede; mezarlıkta toplanan kalabalığın kolluk görevlilerince sakinleştirilmeye çalışıldığı, bu sırada bazı şüphelilerin "Bu mezarlıkta şehidimiz var, bu cenazeyi burada istemiyoruz, eğer gömerseniz sabaha kadar burada bekleyip bu cenazeyi çıkartırız." şeklinde bağırmaya devam ettiği, kolluk görevlileri tarafından protestocu grup ile cenaze yakınları arasına barikat oluşturulduğu, bu şekilde her iki tarafın birbirlerine herhangi bir fiziki müdahalede bulunmasının engellendiği ifade edilmiştir. İddianamede; şüphelilerden B.Ş., O.K., M.A. ve İ.K.nın cenaze yakınlarına küfür ettikleri ve tehditte bulundukları, yine şüphelilerden C.Ö.nün "Burası Türk toprağı, ... gece saatlerinde gizli kapaklı cenaze defnedilir mi?" şeklinde sözler sarf ettiği, şüphelilerden N.A., S.A., O.K., U.D., Y.K., N.B. ve O.D. nin cenazenin mezardan çıkarılmaması durumunda orada toplananlarca çıkarılacağına yönelik beyanlarda bulundukları belirtilmiştir.

11. İddianamede; toplanan kalabalığın B.Ş., C.Ö., M.E.A., N.A., O.K. ve N.K. ile diğer bazı şüpheliler tarafından provoke edildiği, bu şüphelilerin cenaze yakınlarının defin işlemini gerçekleştirmelerini engellemeye çalıştıkları, cenaze yakınlarının rızası ile cenazenin mezardan çıkarıldığı, bu esnada üst düzey kamu görevlilerinin olay yerine gelerek kalabalığı sakinleştirmeye çalıştıkları, mezarlık güvenliğinin sağlanmasının akabinde cenazenin Cem Evine götürülmek üzere mezarlık alanından uzaklaştırıldığı ifade edilmiştir. Müşteki olan başvurucunun, vefat eden annesinin dini inançları doğrultusunda ritüel olan cenaze merasimini gerçekleştirmek üzere mezarlığa geldiği, gece vakti gizlice terörist cenazesinin defnedildiği zannına kapılan gösterici grubun defin işlemini engellemek amacıyla eylemde bulundukları, kolluk güçlerince uyarılmalarına rağmen dağılmadıkları, bu suretle şüphelilerin üzerilerine atılı olan suçları işledikleri yönünde değerlendirmelerde bulunulmuştur.

12. Öte yandan şüphelilerden Z.Ş., Y.K., H.S., A.A., E.K., H.Ç., M.C.K., E.G., A.K., M.Ç. ile kolluk görevlileri yönünden kovuşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin ek karar verilmiştir. 21/9/2017 tarihli kararın gerekçesinde; defin işlemlerinin başlamasından önce kolluk güçlerince her türlü önlemin alındığı, defin sırasında güvenlik tedbirlerinin artırıldığı, içinde kendi aile yakınları ve şehit cenazesi bulunan mezarlıkta gece vakti terörist cenazesinin defnedildiği zannına kapılan mahalleli grup tarafından defnin engellenmesine yönelik protestolar düzenlendiği, bunun üzerine takviye güçlerin alana yönlendirildiği, cenazenin ailenin rızasıyla mezardan çıkarıldığı ve bu aşamada kolluk güçlerince alınan önlemler sayesinde cenazenin güvenli şekilde alandan uzaklaştırıldığı ifade edilmiştir. Kolluk güçlerinin cenaze yakınlarına ya da cenazeye fiziki temasta bulunulmasını engellediği, bu hususların görüntü kayıtları, tanıklar ve tutanaklarla sabit olduğu, dolayısıyla görevin ihmal edildiğine ilişkin iddiaların soyut olduğu belirtilmiştir.

13. Başvurucu; soruşturmanın özenli şekilde yürütülmediğini, olay anında orada olan HDP milletvekillerinin tanık sıfatıyla ifadelerinin alınmadığını, şüphelilere ilişkin çözümlemelerin yapılmadığını, şüphelilerin olay yerine nasıl geldikleri hususunda araştırma yapılmadığını, kolluk kuvvetlerinin ihmaline ilişkin ortaya konulan gerekçelerin ikna edici olmadığını belirterek söz konusu takipsizlik kararına itiraz etmiştir.

14. Ankara 6. Sulh Ceza Hâkimliğince 26/10/2017 tarihinde itirazın reddine kesin olarak karar verilmiştir. Kararın gerekçesinde; kovuşturmaya yer olmadığına dair verilen ek kararın usule ve yasaya uygun olduğu, gösterilen gerekçelerin dosya içeriğiyle uyumlu olduğu ve ileri sürülen itiraz nedenlerinin yerinde olmadığı belirtilmiştir.

15. Söz konusu karar 30/11/2017 tarihinde başvurucu vekiline tebliğ edilmiştir.

16. Diğer şüpheliler yönünden Gölbaşı 2. Asliye Ceza Mahkemesinde açılan kamu davasında; E.A., İ.D., İ.Ş., M.E.A., R.R.K. ve Y.A.nın inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi suçu kapsamında eylemlerinin sabit olduğuna ve 1 yıl 2 ay hapis cezasıyla cezalandırılmalarına, adı geçen sanıkların üzerilerine atılı eylemi birden fazla kişiyle birlikte gerçekleştirmeleri nedeniyle cezanın bir kat artırılmasına ve 2 yıl 4 ay hapis cezasıyla cezalandırılmalarına, haklarında takdiri indirim nedenlerinin uygulanmamasına karar verilmiştir. Yine sanıklardan N.B., O.D., O.K., S.A. ve U.D. hakkında inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi suçu kapsamında 2 yıl 20 ay hapis cezasına ve takdiri indirim nedenlerinin uygulanmasına yer olmadığına hükmedilmiştir. Ayrıca sanıklardan N.A.nın inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi suçu kapsamında 4 yıl; B.Ş., C.Ö. ve M.A. hakkında 4 yıl 8 ay

hapis cezasına hükmedilmiş ve suçun işleniş şekli, sanıkların olumsuz değerlendirilen sosyal ilişkileri ile kişilikleri dikkate alınarak yeniden suç işlemekten çekinecekleri hususunda olumlu kanaat oluşmaması nedeniyle haklarında herhangi bir indirim uygulanmamış ve haklarında verilen hüküm açıklanmıştır. 5/3/2019 tarihinde verilen kararın gerekçesinde; cenaze aracı mezarlıktan ayrılana kadar sanıkların dağılmadığı, eylem ve sözleriyle cenazenin mezardan çıkarılması konusunda başvurucuyu mecbur bıraktıkları, defin işleminin yapılmaması amacıyla hareket ettikleri ve bu suretle başvurucunun dini inancını yerine getirmesine engel oldukları belirtilmiştir. Elde edilen tüm görüntülerin bilirkişiler marifetiyle farklı açılardan çözümlendiği, tüm tanıkların dinlendiği, sanıkların araç, telefon, HTS kayıtları ile sosyal medya paylaşımlarının incelendiği ifade edilmiştir. M.A., O.K., B.Ş. isimli sanıklar hakkında ayrıca hakaret suçu kapsamında da hapis cezasına hükmedilmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

17. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme" kenar başlıklı 115. maddesi şöyledir:

"(1) Cebir veya tehdit kullanarak, bir kimseyi dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlayan ya da bunları açıklamaktan, yaymaktan meneden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) (Değişik: 2/3/2014-6529/14 md.) Dini inancın gereğinin yerine getirilmesinin veya dini ibadet veya ayinlerin bireysel ya da toplu olarak yapılmasının, cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla engellenmesi hâlinde, fail hakkında birinci fıkraya göre cezaya hükmolunur.

(3) (Ek: 2/3/2014-6529/14 md.) Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir kimsenin inanç, düşünce veya kanaatlerinden kaynaklanan yaşam tarzına ilişkin tercihlerine müdahale eden veya bunları değiştirmeye zorlayan kişiye birinci fıkra hükmüne göre ceza verilir. "

18. 5237 sayılı Kanun'un "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası ile cezalandırılır. ..."

B. Uluslararası Hukuk

19. 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."

20. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), özel hayat ve aile hayatı kavramlarının yakın bir akrabayı defnetme ve bu defin esnasında hazır bulunma hakkını kapsadığını kabul etmektedir (Gülbahar Özer ve Yusuf Özer/Türkiye, B. No: 66406/09, 29/5/2018, § 26; Sabanchiyeva ve diğerleri/Rusya, B. No: 38450/05, 6/6/2013, §§ 117-123; Maric/Hırvatistan, B. No: 50132/12, 12/6/2014, § 59). Öte yandan 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).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu; kolluk güçlerince gerekli tedbirlerin alınmadığını, saldırgan kişilere karşı etkili şekilde müdahale edilmediğini, bunun üzerine toplanan kişilerin sayısının arttığını ve ırkçı söylemlere maruz kaldıklarını ileri sürmüştür. Vefat eden annesinin bedenini mezardan çıkarmanın manevi zorluğunu yaşadığını, bu durumun annesinin şahsında kendisi yönünden kötü muamele oluşturduğunu, onur kırıcı ve insanlık dışı bir tutumun söz konusu olduğunu, annesini inancına, isteğine ve vasiyetine göre defnedemediğini, annesinin gömüldüğü yerden çıkarılması nedeniyle aile hayatının zarar gördüğünü ifade etmiştir. Etkili soruşturma yapılması konusundaki yükümlülüklere aykırı hareket edildiğini, saldırının çok boyutu olmasına rağmen yüzeysel bir değerlendirmeyle geçildiğini, gerekli araştırmaların yapılmadığını iddia etmiştir. Yakınlarını inanç ve düşüncelerine defnetme/gömme hakkının gereklerine uygun koşullar sağlanmaması ve buna neden olan failler hakkında etkili soruşturma yapılmaması nedenleriyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, din ve inanç hürriyetinin, ifade hürriyetinin, etki başvuru hakkı ile kötü muamele yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Bakanlık görüş yazısında, kolluk görevlilerince tüm tedbirler alınmasına rağmen cenazenin defnedilememesinin başvurucunun iradesinden kaynaklandığı ileri sürülmüştür. Görüşte; defin öncesinde ve sırasında ilgili emniyet birimlerince yeterli tedbirlerin alındığı, defin sırasında protestocu grubun gelmesi üzerine kolluk kuvvetlerinin sayısının artırıldığı, protestocu grup ile cenaze yakınları arasında fiziksel bir müdahale yaşanmasının engellendiği belirtilmiştir. Yürütülen soruşturmada, olaya karışan kişilerin kimliklerinin tespit edildiği, yargılanan sanıkların çoğunun hapis cezasıyla cezalandırıldığı ve şikâyet edilen polis memurları hakkında da etkili bir soruşturma yürütüldüğü ifade edilmiştir. Görüş yazısında; somut olayda başvurucunun şikâyetlerine ilişkin olarak verilen kararların ilgili ve yeterli gerekçeler içerdiği, cenaze töreninde yaşanan olayların ve görevli polis memurlarınca alınan güvenlik tedbirlerinin bütün olarak değerlendirildiği ve polis memurlarının görevleri gereğince ne şekilde önlem aldıklarının gösterildiği belirtilmiştir. Görüşte; polis memurları hakkında bağımsız yargısal makamlarca, özenli, süratli ve etkili bir soruşturma süreci yürütüldüğü, kararlardaki tespit ve sonuçların olayın gerçekleşme şekliyle uyumlu olduğu, Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükleri ihlal eder nitelikte olmadığı veya adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda açık bir keyfîlik içermediği ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

24. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak 20. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

25. Anayasa’nın 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."

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun şikâyetlerinin özü, vefat eden annesinin definden kısa bir süre sonra mezardan çıkarılmak durumunda kalınmasına neden olan kişiler hakkında etkili bir ceza soruşturması yürütülmemesine ilişkindir.

27. Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkı, kapsamı çok geniş ve tanımlanması güç, sınırları sürekli genişlemeye açık bir kavramı içermektedir. Özel hayat, kişinin sosyal çevresinden mahremiyetine mesleki faaliyetlerinden kimliğine kadar bir çok hukuki değeri koruma alanına dâhil etmektedir. Kişilerin vefat eden yakın akrabalarını aksi yönde kamusal bir zorunluluk olmadıkça dilediği şekilde ve diğer gereklilikleri de yerine getirerek istediği yerde defnedebilmeleri, son görevlerini eksiksiz ve doğru şekilde yaparak manevi bütünlüklerini koruyabilmeleri de onların özel hayat alanlarının bir parçasını oluşturur. Somut olayda olduğu gibi yakın akrabanın zamanında ve arzu edildiği şekilde defnedilmesi konusundaki talepler kişinin dış dünyası ile iç dünyası arasındaki dengesinin sağlanması konusunda önemli hukuki değerleri barındıran özel hayat kavramı kapsamında değerlendirilmelidir. Dolayısıyla başvurunun Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı kapsamında ele alınması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

28. 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

29. 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). Söz konusu anayasal güvence, Sözleşme'nin 8. maddesinde koruma altına alınan özel hayata saygı hakkına karşılık gelmektedir (Alper Erarslan [GK], B. No: 2018/16857, 29/9/2022, § 25).

30. Anayasa’nın 20. maddesi kapsamında yer alan güvenceler, sadece kamu makamlarının müdahalelerine karşı tanınmamıştır. 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 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 da Anayasa'daki güvencelere aykırı şekilde hareket edilmemesini gerekli kılmaktadır. Bunun için de kamu makamlarının ve özellikle yargısal makamların özel kişilerin müdahaleleriyle ilgili uyuşmazlıklarda şikâyet ya da iddia edilen hususu gerektiği gibi incelemeleri ve bu incelemeyi uygun sonuçlara bağlamaları gerekir (Alper Erarslan, § 27).

31. Pozitif yükümlülükler uyuşmazlıkların 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; Alper Erarslan, § 28).

32. 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 özel hayata saygı hakkının içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanması gerekir (Alper Erarslan, § 29).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

33. Somut olayda başvurucu, ırkçı söylemlerde bulunarak defin işlemini engelleyen ve ısrarla bu tutumunu sürdüren kalabalığın içinde yer alan şüpheliler ile ihmali olan kolluk güçlerinin etkili şekilde soruşturulmaları gerektiğini belirterek gerçeklerin ortaya çıkarılması ve şüphelilerin cezalandırılması talebiyle suç duyurusunda bulunmuştur. Bu durumda başlatılan soruşturmanın yukarıda vurgulanan güvencelere uygun şekilde yürütülüp yürütülmediği ve neticesinde verilen kararın ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği irdelenmelidir.

34. Annesinin vefatının başvurucuda ortaya çıkardığı üzüntünün yanı sıra son görev olarak nitelendirilen defin işlemine bir grup tarafından engel olunması ve akabinde cenazenin mezardan çıkarılması nedenleriyle başvurucunun manevi bütünlüğünde meydana gelen etkinin derecesinin şiddetli olduğu açıktır. Dolayısıyla bazı şüphelilerce gerçekleştirilen söz konusu eylemlerin başvurucunun özel hayat alanına saldırı teşkil ettiği ve saldırının etkilerinin ağır olduğu değerlendirilmektedir.

35. 5237 sayılı Kanun başta olmak üzere mevcut yasal düzenlemelerde, özel hayat alanının parçası olan ve hukuken koruma altında olması gereken kişilik haklarına ve temel hürriyetlere saldırı teşkil eden eylemler çeşitli tiplerde suç olarak kabul edilmiş ve yaptırımlara bağlanmıştır. Dolayısıyla somut olay özelinde özel hayata saygı hakkı bakımından yasal altyapının oluşturulduğu anlaşılmıştır. Bununla birlikte somut başvuruya konu olan süreçte başvurucunun şikâyeti üzerine Başsavcılık tarafından soruşturmaya derhâl başlandığı, tüm görüntülerin elde edildiği, araç, telefon ve HTS kayıtlarının incelendiği, bu kapsamda kamera görüntülerinin çözümlenmesi ve bilirkişi raporu alınması gibi adımlar atılarak delillerin toplandığı görülmüştür.

36. Somut olayda, çok sayıda şüphelinin olduğu ve her bir şüpheli yönünden ayrı ayrı değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir. Başsavcılık, kolluk görevlileri yönünden de soruşturma yürütmüş ve neticede kolluk görevlilerinin de aralarında olduğu bir kısım şüpheliler yönünden kovuşturmaya yer olmadığına karar vermiştir. Kolluk görevlileri bakımından yapılan değerlendirmede; defin öncesi ve sırasında kolluk güçlerince alınan önlemlerin taraflar arasında fiziki müdahale olmasını engellediği, cenaze yakınlarının rızası dâhilinde mezardan çıkarılan cenazenin güvenli şekilde alandan uzaklaştırıldığı, bu hususların görüntü kayıtları, tanıklar ve tutanaklarla sabit olduğu ve kolluk güçlerince görevin ihmal edildiğine ilişkin iddiaların soyut kaldığı ifade edilmiştir.

37. Öte yandan diğer birçok şüpheli yönünden inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasının engellenmesi ve hakaret suçları kapsamında eylemlerinin suç oluşturduğu gerekçesiyle kamu davası açılmıştır. Asliye Ceza Mahkemesince de şüpheliler hakkında 2 yıl 4 aydan 4 yıl 8 aya kadar değişen oranlarda hapis cezalarına hükmedilmiştir. Ayrıca sanıkların olumsuz değerlendirilen sosyal ilişkileri ve kişilikleri dikkate alınarak yeniden suç işlemekten çekinecekleri hususunda olumlu kanaat oluşmaması nedeniyle haklarında herhangi bir indirim uygulanmamış ve verilen hüküm açıklanmıştır.

38. Soruşturma neticesinde verilen kararlar ile devamında bir kısım şüpheliler yönünden mahkûmiyet kararı incelendiğinde; defin işleminin engellenmesi eylemini gerçekleştirilen kişilerin tespit edildiği, tüm delillerin ilgili dava dosyasına girecek şekilde toplandığı, tanıkların dinlendiği ve her bir şüpheli ya da sanık yönünden yapılan ayrı ayrı değerlendirmelerle sonuca gidildiği anlaşılmaktadır. Yine mahkûmiyet kararı ile caydırıcı cezalara hükmedildiği, ortaya konulan gerekçelerin ikna edici nitelikte olduğu görülmektedir.

39. Söz konusu ceza soruşturması bir bütün olarak değerlendirildiğinde, başvurucu tarafından ileri sürülen gerçeklerin ve sorumluların belirlenmesi talebinin yerine getirildiği, olayın aydınlatıldığı, ulaşılan sonucun ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklandığı ve tüm ceza soruşturması ile kovuşturması sürecinin etkili bir şekilde tamamlandığı kanaatine varılmıştır. Yine başvurucunun soruşturma sürecinde usule ilişkin güvencelerden yeterli şekilde yararlandırıldığı anlaşılmaktadır. Neticede, somut başvuruya konu olan süreçte verilen kararların başvurucunun özel hayata saygı hakkının içerdiği güvenceleri koruyacak şekilde ilgili ve yeterli gerekçe içerdiği, kamusal makamlarca üstlenilmesi gereken pozitif yükümlülüğün gerektirdiği şartların somut olayda yerine getirildiği değerlendirilmiştir.

40. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÇİĞDEM ERGÜN

B. No: 2018/3724 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/3724

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÇİĞDEM ERGÜN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/3724)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hilal YAZICI

Başvurucu : Çiğdem ERGÜN

Vekili : Av. Hülya SARSICIOĞLU

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, nüfus kaydının kapalı olduğu gerekçesine dayanılarak soyadı tashihi talebinin reddedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. 1999 yılında evlenen başvurucu, kocasının soyadı olan Ergün soyadını kullanmaktadır. Başvurucunun evlenmeden önceki soyadı Bıyıklı'dır.

3. Başvurucu, Bıyıklı ifadesinin erkeklere mahsus olan bıyık ibaresini içermesi nedeniyle adli ve idari mercilerde, kamu kurum ve kuruluşlarında kullanılmasından dolayı rahatsızlık duyduğunu, bu tür yerlerde önceki soyadının sorulması üzerine, bu soyadını söylemek zorunda kaldığını, psikolojik olarak kendisini aşağılanmış hissettiğini, 25/4/2006 tarihli ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu gereğince kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmadıkça nüfus kütüklerinde değişiklik yapmanın mümkün olmayacağını, bu sebeple daha fazla mağdur olmamak için Bıyıklı ifadesinin nüfus kaydından silinerek annesinin önceki soyadı olan Yılmaz'ın evlilik tarihinden önceki nüfus kayıtlarına işlenmesi ve bundan sonra hukuki işlemlerde soyadı olarak bu soyadının görülmesinin sağlanmasına karar verilmesi talebiyle

18/4/2017 tarihinde dava açmıştır.

4. İlgili Nüfus Müdürlüğü kapalı kayıtta işlem yapılamayacağından davanın reddine karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

5. Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesinde (Mahkeme) görülen davada konuya ilişkin olarak başvurucunun tanığı dinlenmiştir. Tanık, başvurucu ile aynı kurumda çalışmaları sebebiyle kendisini uzun süredir tanıdığını, önceki soyadından rahatsızlık duyduğunu sürekli dile getirdiğini ifade etmiştir. Yapılan yargılama neticesinde Mahkeme 20/6/2017 tarihli kararıyla davayı reddetmiştir. Kararda, 5490 sayılı Kanun'un 14. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca başvurucunun evlenmesiyle ilgili nüfus kayıtlarının kapalı hâle geldiği, konuya ilişkin Yargıtay kararları olduğu, bu çerçevede kapalı kayıtta işlem yapılamayacağı değerlendirilmiştir.

6. Başvurucu 15/8/2017 tarihli dilekçesi ile istinaf başvurusunda bulunmuştur. Başvurucu dilekçesinde kamu görevlisi olarak görev yaptığını, çoğu kez çeşitli işlemler bağlamında özellikle kamu kurum ve kuruluşları önünde önceki soyadını beyan etmek durumunda kaldığını ve her seferinde aşırı bir rahatsızlık duyduğunu, Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında maddi ve manevi varlığına ilişkin haklarının, rahatsızlık duyduğu soyadına ilişkin kayıtlarda değişiklik yapabilme hakkını kendisine tanıdığını, bu sebeple Mahkemenin dar bir yorumla kapalı kayıtlarda işlem yapılamayacağından bahisle talebini reddetmesinin hakkaniyete uygun olmadığını, gerek Yargıtayın bazı kararlarında gerekse Anayasa Mahkemesi kararlarında bu konunun esnek biçimde yorumlandığını ve kapalı da olsa nüfus kayıtlarında değişiklik yapmanın mümkün olduğuna işaret edildiğini ifade etmiştir.

7. İstinaf başvurusunu değerlendiren Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 16. Hukuk Dairesi 3/11/2017 tarihli kararıyla talebi reddetmiştir. Kararda, başvurucunun evlenmesi nedeniyle değişiklik yapılması istenen kaydın kapalı hâle geldiğini, 5490 sayılı Kanun hükmü uyarınca kapalı kayıtlar üzerinde değişiklik yapılamayacağını ve kaydın açılmasını gerektirir hâllerin de gerçekleşmediğini ifade etmiştir.

8. Nihai karar başvurucuya 29/12/2017 tarihinde tebliğ edilmiş ve 25/1/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

10. Başvurucu, önceki soyadına ilişkin kaydın kapalı olduğu ileri sürülse bile bu soyadı evlendikten sonra aldığı soyadının önünde kullanma imkânının olduğunu, Bıyıklı soyadının çağrıştırdığı anlam sebebiyle kendisini rahatsız ettiğini, kamu görevlisi olduğunu ve önceki soyadının çeşitli sebeplerle gerek çalıştığı kurumda gerekse adli, idari işlemler esnasında gündeme gelebilmesi durumunda alay konusu olduğunu, kendisini dışlanmış hissettiğini ve psikolojik olarak olumsuz etkilendiğini ifade etmektedir. Başvurucu önceki soyadının annesinin önceki soyadı ile değiştirilerek nüfus kayıtlarına ve sonrasındaki hukuki süreçlere bu şekilde işlenmesi hâlinde yaşadığı bu sorundan kurtulabileceğini, böylece önceki soyadını mevcut soyadı ile birlikte kullanabileceğini ifade etmektedir. Bu kapsamda başvurucu derece mahkemelerinin nüfus kayıtlarının kapalı olduğu gerekçesi ile bu kayıtlarda hiçbir değişikliğin mümkün olmayacağı sonucuna götüren yorumlarının hem Anayasa'nın 17. maddesinin sağladığı güvencelere ve hem de Anayasa Mahkemesinin kararlarına aykırı olduğunu ileri sürmüş, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının ihlal

edildiğini iddia etmiştir.

11. Bakanlık görüşünde, isim değişikliği taleplerinin ileri sürülebilmesine ve incelenmesine olanak sağlayan hükümlerin 5490 sayılı Kanun ve 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanun çerçevesinde düzenlendiği ifade edilmiştir. Bakanlık, başvurucunun talebinin reddine ilişkin kararda, söz konusu düzenlemeler çerçevesinde demokratik bir toplumda kişinin maddi ve manevi varlığının korunması hakkı ile kamu düzeninin sağlanması amacı arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğinin incelenmesi gerektiğini belirtmiş, konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi kararlarına yer vermiştir.

12. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında ihlal iddialarını yinelemiştir.

13. Başvuru, özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenmiştir (aynı yönde değerlendirmeler için bkz. Aslan Faruk Toprak, B. No: 2013/2957, 24/3/2016, § 34; Hacı Ahmet Eskikanbur, B. No: 2015/2944, 9/1/2019, § 27;Turgay Karaca, B. No: 2018/34343, 27/1/2021, § 29; H.K. [GK], B. No: 2019/42944, 17/6/2021, § 33).

14. 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.

15. Anayasa Mahkemesi daha önce verdiği pek çok kararda, kimliğin belirlenmesindeki en önemli unsurlardan olan ismin vazgeçilemezlik, devredilemezlik ve kişiye sıkı surette bağlı olma niteliklerinin kişinin mevcut statüsünü etkilemesinin muhakkak olduğunu, bu bağlamda kişinin isminin korunması ve kamu düzenini bozmadığı müddetçe değiştirilmesine imkân tanınması yönünde devletin pozitif yükümlülüklerinin bulunduğunu, söz konusu pozitif yükümlülüklerin, somut olayın özellikleri gözönünde bulundurularak idari ve yargısal karar vericiler tarafından kişilerin bu yöndeki makul taleplerinin karşılanmasını veya taleplerin reddi durumunda buna ilişkin ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmasını gerektirdiğini değerlendirmiştir(Hacı Ahmet Eskikanbur, § 32; Turgay Karaca, § 32;H.K., § 36).

16. Bu kapsamda Mahkeme, Anayasa’nın 20. maddesini, kişilerin isimleri üzerinde tasarrufta bulunmasının gerekli olduğu durumlarda geniş yorumlanması gerektiği ve bu yorumun, isim hakkı konusunda mevzuat oluşturulurken ve uyuşmazlıklar çözümlenirken konu ile ilgili olan ve taraf olunan uluslararası sözleşmelerde yer alan koruyucu hükümlerin asgari düzeyde hayata geçirilmesini de kapsadığını belirtmektedir (Aslan Faruk Toprak, § 43; Hacı Ahmet Eskikanbur, § 30; Turgay Karaca, § 34; H.K., § 38).

17. Bu bağlamda devletin Anayasa'nın 20. maddesinden kaynaklanan pozitif yükümlülükleri isim değişikliğine imkân sağlayan yasal düzenleme yapılmasını da içermektedir. İsim üzerinde belirli koşullar altında değişiklikler yapılabilmesinin bireylerin özel hayatlarının bir unsuru olan kimliğin belirlenmesi açısından bir gereklilik olduğu hususu gözardı edilmemelidir (bazı farklarla birlikte bkz. Aslan Faruk Toprak, § 44; Hacı Ahmet Eskikanbur, § 30). Bu çerçevede isim değişikliği taleplerinin hangi koşullar altında olumlu karşılanacağı, bu tür taleplerin hangi usul ve esaslar çerçevesinde yerine getirileceği hususunda idari ve yargısal makamlara belli ölçüde takdir yetkisi tanınabileceği kabul edilmelidir. Ancak bu takdir yetkisinin isim değişikliği taleplerinin değerlendirilmesi yolunu tamamen kapatacak ve sonuç alınmasını imkânsız kılacak şekilde kullanılmaması gerektiği önemle vurgulanmalıdır (bazı farklarla birlikte bkz. Aslan Faruk Toprak, §§ 39, 40; Hacı Ahmet Eskikanbur, § 34; Turgay Karaca, § 35; H.K., § 39).

18. Kamunun üstün yararının söz konusu olduğu istisnai durumlarda isim değişikliğine ilişkin taleplerin kabul edilmemesi makul karşılanabilir. Ancak bu gibi hâllerde kamu makamları buna ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe sunmalıdır. İdari ve yargısal makamlar her durumda bireyin ismini değiştirebilmesindeki kişisel yarar ile kamu menfaatleri arasında adil bir denge kurmalıdır (Turgay Karaca, § 36; H.K., § 40). Öte yandan isim değişikliği hakkının tanınmış olması başvurucuya birtakım yükümlülükler yüklenemeyeceği anlamına gelmez. Bu bağlamda başvurucunun haklı nedenlerini ortaya koyma ve buna ilişkin delillerini mahkemeye sunma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Bu aşamadan sonra haklı nedenin bulunup bulunmadığını anayasal güvenceleri de dikkate alarak değerlendirmek derece mahkemelerinin görevidir (Turgay Karaca, § 46; H.K., § 41).

19. Başvuruya konu olayda başvurucu, evlenme sebebiyle nüfus kütüğünde kapalı hâle gelen soyadı hanesinde değişiklik yapmak istemiştir. Bu çerçevede başvurucu Bıyıklı ifadesinin annesinin evlilik öncesi soyadı olan Yılmaz ile değiştirilmesini istemiştir. Başvurucunun değişiklik talebinin sebebi evlilik öncesi soyadının özel ve kamusal yaşamı içerisinde çeşitli sebeplerle gündeme gelebilmesi ve karşı cinsiyeti anımsatan anlamı sebebiyle psikolojik rahatsızlık yaşamasıdır. Başvurucunun bu yöndeki rahatsızlığı bu durumu sürekli dile getirdiği yargılama süreci içerisinde tanık beyanıyla da ortaya konulmuştur. Başvurucu Bıyıklı ifadesini benimseyemediğini, benimseyebileceği bir ifade ile değiştirebilirse evlenme nedeniyle aldığı soyadı ile birlikte kullanabileceğini ifade etmiştir.

20. Derece mahkemeleri 5490 sayılı Kanun'un 14. maddesini, kapalı hâle gelen nüfus kayıtlarında değişiklik yapmaya imkân vermeyen bir biçimde yorumlamış ve başvurucunun talebini reddetmiştir.

21. Somut olayda irdelenmesi gereken husus, kapalı kayıt hâline gelmiş soyadı hanesinde, soyadının kişide meydana getirdiği rahatsızlığın sona erdirilebilmesi için değişiklik yapma talebinin reddedilmesi nedeniyle Anayasa’nın 20. maddesinin sağladığı güvencelerin korunup korunmadığı ve bu kapsamda devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirildiğinin söylenip söylenemeyeceğidir.

22. Konuya ilişkin yürürlükteki mevzuat; 21/6/1934 tarihli ve 2525 sayılı Soyadı Kanun'un 3. maddesi umumi edeplere uygun olmayan veya iğrenç ve gülünç olan soyadlarının kullanılamayacağını, 7. maddesi kişilerin soyadlarını değiştirmelerinin mümkün olduğunu ve 10. maddesi de ilgili süre geçtikten sonra soyadı değiştirmenin 4721 sayılı Kanun hükümleri uyarınca gerçekleştirilebileceğini düzenlediği görülmektedir. 4721 sayılı Kanun ise konuyu adın değiştirilmesi kapsamında düzenlemiş ve 27. maddesinde haklı bir nedene dayalı olarak ad değiştirmenin mümkün olduğunu hüküm altına almıştır. 5490 sayılı Kanun'un 14. ve 35. maddelerinde evlenme ile kapalı hâle gelen nüfus kayıtlarının açılabileceği ve mahkeme kararıyla bu kayıtlarda düzeltme yapılabileceği açıkça düzenlemiştir. Kanun, bu değişikliğin nedenlerini sınırlı olarak da saymamıştır. Öte yandan, 4721 sayılı Kanun'un Anayasa Mahkemesinin22/2/2023 tarihli ve E.2022/155, K.2023/38 sayılı kararıyla iptal edilen 187. maddesinin, kadının önceki soyadını evlenme ile aldığı soyadı ile birlikte kullanabileceğini düzenlemek suretiyle, kadının önceki soyadının özel hayatı ve çevresi ile olan ilişkilerindeki yeri ve önemini göz ardı etmediği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte anılan kararda, kadınların evlenmeden önceki soyadlarını kullanabilmeleri bakımından yasal düzenlemenin ve yargısal içtihatların sınırlı bir imkan tanıdığı, bu hususta, Anayasa'nın eşler arasında eşitliğin sağlanmasına verdiği önemin gözetilmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

23. Dolayısıyla kapalı da olsa nüfus kayıtlarının soyadı hanesinde değişiklik taleplerinin ileri sürülebilmesine ve bu taleplerin idari ve yargısal merciler tarafından incelenmesine, uygun görülen değişikliklerin talep doğrultusunda yerine getirilmesine imkân tanınan bir yasal çerçevenin ve buna ilişkin yargısal bir mekanizmanın var edildiği aşikârdır.

24. O hâlde yargı mercilerinin başvurucunun talebini ve gerekçelerini, ortaya konulan yasal çerçeve içerisinde incelemesi gerekmektedir. Bu çerçevede, yargı mercilerinin değişikliği gerekli kılan başvurucuya özgü haklı bir nedenin var olup olmadığını değerlendirerek bu değişiklik nedeniyle başvurucunun elde edeceği yarar ile kamu düzenin sağlanması amacı arasındaki dengeyi gözeten bir inceleme yapmaları gerekir.

25. Somut olayda derece mahkemelerinin başvurucunun haklı nedenini ortaya koymak bakımından üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmediğine dair bir tespiti bulunmamaktadır. Ayrıca konuya ilişkin olarak başvurucunun tanığının beyanlarının yeterli olup olmadığıyla ilgili bir değerlendirmeleri de mevcut değildir. Öte yandan derece mahkemeleri, başvurucunun evlilik öncesi soyadında meydana gelecek değişiklik neticesinde elde edeceği menfaat ile buna ilişkin talebin reddedilmesi durumunda kamunun sağlayacağı yarar arasında adil bir denge kurmayı amaçlayan bir yaklaşım da benimsememiştir. Zira kişinin varlığının ve kimliğinin ayrılmaz bir parçası niteliğindeki özel hayatı, ailesi ve çevresi ile ilişkinlerinde önemli bir araç özelliği taşıyan soyadına ilişkin talebi hakkında konuyu düzenleyen normların Anayasa'ya uygun biçimde yorumlanarak uygulanmadığı ve başvurucunun koşullarına özgü ikna edici gerekçelerin ortaya konulamadığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki karar için bkz. Turgay Karaca, § 47).

26. Neticede soyadı değişikliği konusunda çatışan menfaatlerin dengelenmesine yönelik somut başvuru özelinde değerlendirme yapılmaması ve ret kararının anayasal güvenceleri gözeten ilgili ve yeterli gerekçe içermemesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı yönünden devletin pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği kanaatine varılmıştır (benzer yöndeki karar için bkz. Turgay Karaca, § 48).

27. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

28. Başvurucu, ihlalin tespitine, yargılamanın yenilenmesine ve tazminata hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

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 (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).

30. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurucunun tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 13. Asliye Hukuk Mahkemesine (E.2017/188, K.2017/244) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

KAMURAN KILINÇ

B. No: 2018/5549 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/5549

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

KAMURAN KILINÇ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/5549)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ali Erdem ŞAHİN

Başvurucu : Kamuran KILINÇ

Vekilleri : Av. Linda Sevinç HOCAOĞULLARI

Av. Öztürk TÜRKDOĞAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, kamu görevlisi başvurucunun üyesi olduğu sendikanın çağrısı üzerine katıldığı basın açıklaması nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, başvuruya konu olayların yaşandığı tarihte Siirt Devlet Hastanesinde hemşire olarak görev yapmaktadır. Başvurucu, Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası üyesidir.

3. Somut olay, 2015 yılı Haziran ayından itibaren yoğun bir şekilde maruz kalınan terör eylemleriyle mücadele kapsamında bazı ilçelerde ilan edilen sokağa çıkma yasakları(arka plan bilgisi için bkz. Dilek Kaya, B. No: 2018/14313, 17/7/2019, §§ 8-11) etrafında şekillenmiştir. Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası, bağlı olduğu Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonunun aldığı karar doğrultusunda sokağa çıkma yasaklarını protesto etmek amacıyla üyelerinin 29/12/2015 tarihinde göreve gitmemeleri ve yapılacak

basın açıklamasına katılmaları yönünde karar almıştır (Dilek Kaya, §§ 14, 15).

4. İdare, söz konusu basın açıklamasına katılması nedeniyle başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatmıştır. Başvurucu; konuya ilişkin ifadesinde sendikanın çağrısı üzerine yasal çerçevede yapılan basın açıklamasına katıldığını, açıklamanın sokağa çıkma yasaklarının halkın ve kamu görevlilerinin yaşam hakkını etkilemesi nedeniyle yapıldığını, ilgili tarihte nöbet izninde olduğundan görevi başında bulunmadığını belirtmiştir. Soruşturma neticesinde başvurucunun basın açıklamasına katılma şeklindeki eyleminin hizmet dışında devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunma kapsamında kaldığı gerekçesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (d) alt bendi uyarınca kınama cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir.

5. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle idare mahkemesine başvurmuştur. İlk derece mahkemesi sokağa çıkma yasaklarının terörle mücadele kapsamına alındığını, kamu görevlisi başvurucunun anılan yasakları protesto eden bir eyleme katılmasının sendikal faaliyet olarak kabul edilemeyeceği sonucuna varmıştır. Nihayetinde mahkeme, başvurucunun terörle mücadele kapsamında vatandaşların can ve mal güvenliğinin temini için alınan kararları protesto etmek amacıyla yapılan basın açıklamasına katılmasının devlet memuruna yakışmayan tutum ve davranışlardan olduğu gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Anılan karar, istinaf kanun yolunda kesinleşmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 27/12/2017 tarihinde öğrendikten sonra 16/1/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; üyesi olduğu sendikanın aldığı kararı icra etmesi nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının dernek ve sendika kurma ve adil yargılanma hakları ile ifade ve örgütlenme özgürlüklerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; somut olayda temel hak ve özgürlüklere bir müdahalenin bulunup bulunmadığı, bulunduğu düşünüldüğü takdirde müdahalelerin meşru bir amacı olup olmadığı, başvurucunun temel hak ve özgürlükleri ile devlet memuru olarak sadakat, güven ve itibar duygusunu sarsmama yükümlülüğü arasında adil bir denge kurulup kurulmadığı, bu anlamda mahkeme kararlarının ilgili ve yeterli gerekçeler içerip içermediği hususu değerlendirilirken ilgili ulusal ve uluslararası mevzuat hükümleri ile yargı içtihatlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formunda ileri sürdüğü iddiaları yinelemiştir.

9. Anayasa Mahkemesi, önceki kararlarında kamu görevlileri sendikalarının faaliyet alanlarına ilişkin oldukça geniş açıklamalarda bulunmuştur (Ahmet Parmaksız [GK], B. No: 2017/29263, 22/5/2019, §§ 50, 62; Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, B. No: 2018/24874, 31/3/2022, §§ 26, 36). Bu bağlamda sendikanın somut olaydaki eylem çağrısının kamu görevlilerinin çalışma hayatına ilişkin olmadığı ve sendikaların çekirdek faaliyet alanında kalmadığı anlaşıldığından başvurunun sendika hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır. Nihayetinde somut olaya konu disiplin cezasının salt basın açıklamasına katılım nedeniyle uygulandığı gözönüne alındığında

başvurunun bir bütün olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelenmesine karar verilmiştir (sendika kararından kaynaklanan benzer eylemlerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında incelendiği kararlar için bkz. Leyla Sezen, B. No: 2016/15197, 29/5/2019, § 22; Gülistan Atasoy ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15845, 21/1/2021, § 39; eylem yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. Sercan Avşar, B. No: 2016/63088, 9/6/2021, § 22).

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

11. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik müdahalenin dayanağı olan 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (B) bendinin (o) alt bendinin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır. Müdahalenin devlet memurunun itibar ve güveninin sağlanmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve Anayasa'nın 34. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kamu düzeninin korunması meşru amacını taşıdığı değerlendirilmiştir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, §§ 36-40; Gülistan Atasoy ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15845, 21/1/2021, §§ 59-63; Abdulkadir Öztürk, B. No: 2019/13420, 31/3/2022, § 36). Bu itibarla müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluğu yönünden inceleme yapılacaktır.

A. Toplantı Hakkına İlişkin Genel Değerlendirmeler

12. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, demokratik toplumun en temel değerleri arasında yer almakta olup bu hakkın 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 (Dilan Ögüz Canan, B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 36; Ali Rıza Özer ve diğerleri [GK], B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri [GK], B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 79; Osman Erbil, B. No: 2013/2394, 25/3/2015, § 45; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 31).

13. Bu hak, ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. Anayasal haklar içinde kendine has özerk rolünün ve özel uygulama alanının varlığına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı aynı zamanda ifade özgürlüğü ışığında değerlendirilmelidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir (Dilan Ögüz Canan, § 34; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 115; Osman Erbil, §§ 31, 45; Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, § 72; Gülşah Öztürk ve diğerleri, B. No: 2013/3936, 17/2/2016, § 66; Ömer Faruk Akyüz, B. No: 2015/9247, 4/4/2018, § 52). Sonuç olarak toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır (Dilan Ögüz Canan, § 35; Ömer Faruk Akyüz, § 55; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, § 32; Figen Yüksekdağ Şenoğlu (5), B. No: 2017/24556, 14/9/2022, § 47).

B. Anayasa Mahkemesinin Somut Olaya İlişkin Değerlendirmesi

14. Somut olayda başvurucu, üyesi bulunduğu sendikanın çağrısı üzerine katıldığı basın açıklaması nedeniyle kınama disiplin cezası ile cezalandırılmıştır. Mahkeme, söz konusu eylemin sendikal faaliyet kapsamında kalmadığı ve basın açıklamasının terörle mücadele kapsamında alınan sokağa çıkma yasaklarını protesto amacıyla yapıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Anılan karar istinaf kanun yolunda kesinleşmiştir (bkz. §§ 4, 5).

15. Açıktır ki idare ve derece mahkemeleri, başvurucunun eylemiyle tabi olduğu statü hukukuna aykırı hareket ettiği sonucuna varmıştır. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasına göre devletin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ayrıca önemi nedeniyle memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin kanun ile düzenleneceği de ifade edilmiştir. Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında ise memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü olduklarının altı çizilmiştir. 657 sayılı Kanunu'nun 7. maddesine göre ise devlet memuru, tarafsızlığını gölgeleyecek şekilde bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamayacağı gibi siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda da bulunamaz. Nitekim aynı Kanun'un 125. maddesinde herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunan devlet memurlarına disiplin cezaları verileceği ifade edilmiştir.

16. Anayasal ve ilgili yasal çerçeve göstermektedir ki gerek Anayasa koyucu gerekse yasa koyucu kamu hizmetlerinin Anayasa'ya sadakat ödevi ile tarafsızlık yükümlülüğüne aykırı davranan ya da aykırı davranabileceği yolunda haklı ve objektif bir kanaat uyandıran kamu görevlileriyle yürütülmesini arzu etmemektedir (Şah İsmail Harmancı, B. No: 2018/15359, 17/11/2021, § 40). Söz konusu arzunun bir sonucu olarak kanun koyucu kamu görevlisinin meslek hayatı ile sınırlı olacak şekilde apolitik görünmesini amaçlamış ve bu şekilde kamu gücünü kullanan görevlilerin siyasi kutuplaşmalarda yer almasının önüne geçerek idareye tarafsız bir pozisyon kazandırmak istemiştir (Levent Tunçel, B. No: 2017/34185, 16/3/2022, § 44).

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

18. Kamu görevlileri tabi oldukları söz konusu devlet memurluğu statülerinin -kanun ve diğer alt mevzuata dayanan- gereklerini yerine getirmemeleri hâlinde bir disiplin cezası ile karşılaşacaklardır. Disiplin uygulamaları devlet organizasyonu içinde düzenin sağlanması ve korunması, memurun görevine bağlanması, hizmetlerin en etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesi için kullanılır; bu uygulamaların hukuki gerekçeleri ve sonuçları vardır. Disiplin uygulamalarının nihai hedefi sağlanan düzen sayesinde verimli bir çalışma ortamının ve

nihai olarak da kamu yararının sağlanmasıdır. Bu bakımdan disiplin cezaları, memurların görevlerini layıkıyla ve uyum içinde yerine getirmesi için önemli bir araçtır (Ayfer Altuntaş ve İkbal Ünzile Gürsoy, § 53). Öte yandan münhasıran memurların görevleriyle ilgili olması disiplin cezaları hakkında yapılan değerlendirmelerin ciddiyetini azaltmamaktadır. Çünkü düşünce açıklamaları karşılığında uygulanan disiplin cezalarının kamu görevlilerinin temel hak ve özgürlükleri üzerinde bir caydırıcı etki oluşturacağı açıktır (Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021, § 49; Şah İsmail Harmancı, § 41).

19. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, düşünce açıklamaları nedeniyle kamu görevlileri hakkında verilen disiplin cezalarına ilişkin olarak idarenin ve bu tür cezaların hukuka uygunluğunu denetleyen yargı mercilerinin -subjektif yorumlardan kaçınmaları için- yapmaları gerekenleri açıklamıştır. Bu itibarla anılan mercilerin en azından şu değerlendirmeleri yapmaları beklenir (diğerleri arasından bkz. Sinan Akbulut, B. No: 2019/1396, 2/11/2022, §§ 30-34; Jülide Hansu, B. No: 2018/21380, 3/11/2022, §§ 29-33; Serdar Topal, B. No: 2018/23179, 16/11/2022, §§ 26-30):

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

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

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

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

v. Her durumda kamu görevlisinin ödev ve sorumluluk derecesinin bulunduğu konum ve görev yaptığı alanla bağlantılı olarak belirlenmesi gerekmektedir (Hikmet Aslan, B. No:

2014/11036, 16/6/2016, § 55; Hasan Güngör, § 48; hekimler yönünden benzer değerlendirmeler için bkz. Levent Tunçel, § 43).

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

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

20. Söz konusu müdahalelerin kamu görevlisinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yöneldiği hâllerde ise anılan mercilerin birtakım ön değerlendirmelerde de bulunmaları gerekir. Zira somut olayda olduğu gibi sendikaların çağrısı üzerine veya başka şekilde düzenlenen ve yetkililerce siyasi mesajların verildiği kabul edilen toplantıların sırf katılımcısı olan kamu görevlilerinin bir siyasi parti yararına veya zararına faaliyette bulunduğu kabul edilemez. Aksi durum ise bu tür toplantılara katılan kamu görevlilerinin otomatik olarak disiplin cezaları ile cezalandırılmalarına, başta ifade özgürlüğü ve toplantı hakkı olmak üzere temel hak ve özgürlüklerinin ciddi şekilde zarar görmesine neden olur (Güven Çelik ve Kadri Dursun,§ 22).

21. Buna göre ilgili toplantının konusu, amacı, kapsamı ve seyri açık bir şekilde ortaya konulmalı ve toplantıya konu edilen fikirlerin barışçıl (silahsız ve saldırısız) bir şekilde ifade edilip edilmediği incelenmelidir. Eğer toplantı şiddet içeriyorsa veya bu toplantıda şiddete çağrıda bulunuluyorsa bu toplantının barışçıl kabul edilmesi ve anayasal korumadan yararlanması mümkün değildir. Bununla birlikte her durumda siyasal ve toplumsal olaylarla ilgili olarak kamu görevlisinin bilgi edinme merakı ve duyarlılığını gösterme talebi de gözetilerek, katılımcının toplantıdaki rolüne (dinleyici, konuşmacı, slogan atan gibi) ilişkin dikkatli bir ayrımda bulunulması gerekir (benzer değerlendirmeler için bkz. Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, §§ 31-56; Şah İsmail Harmancı, §§ 33-51; bilgi edinmeye ilişkin değerlendirmeler için bkz. Hasan Güngör, §§ 51, 53; Hasan Güngör (2), B. No: 2015/1554, 25/12/2018, § 51; Zeki Çınar, § 45)

22. Son olarak kamu görevlilerinin katıldıkları toplantının düzenlenme nedeninin idari ve yargısal makamlarca terörle ilişkilendirildiği durumlarda dahi Anayasa Mahkemesinin toplantının kapsam ve seyrini de gözeten bir inceleme yöntemini benimsediği hatırlanmalıdır (terör örgütü mensuplarının cenazelerine ilişkin bir toplantının incelendiği karar için bkz. Mehmet Alanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/15462, 29/9/2021). Dolayısıyla anılan mercilerin toplantının kapsam ve seyrini gözetmeksizin salt amaç yönünden yapacakları subjektif değerlendirmelerle katılım sağlanan toplantıyı terör propagandası olarak değerlendirmeleri veya somut olayda olduğu gibi toplantının terörle mücadeleye zarar verdiğini kabul etmeleri mümkün değildir.

23. Başvurucuyu cezalandıran idarenin ve müdahalenin hukuka uygunluğunu denetleyen derece mahkemelerinin gerekçeleri dikkatli bir şekilde ele alınmıştır. İdare ilgili soruşturma raporunda, başvurucunun basın açıklamasına katıldığı tespitine yer vermenin haricinde müdahalenin gerekçesine ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmamıştır. Yargı mercileri ise basın açıklamasının yapıldığı koşullara ve başvurucunun ilgili eylemdeki rolüne değinmeksizin salt sendika kararı üzerinden yaptıkları değerlendirmeyle başvurucunun

terörle mücadele kapsamında vatandaşların can ve mal güvenliğinin temini için alınan kararları protesto eden bir toplantıya katılarak devlet memuru vakarına yakışmayan bir davranışta bulunduğuna kanaat getirmiştir. Dolayısıyla şu hâlde anılan mercilerin Anayasa Mahkemesinin kamu görevlisinin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yönelen bu gibi müdahalelerde uygulanmasını beklediği ve yukarıda sıralanan ilkelere -toplantının kapsamı, seyri, başvurucunun rolü gibi- uygun bir değerlendirme yaptıklarını kabul etmek mümkün olmamıştır.

24. Anayasa Mahkemesi, çok sayıdaki kararında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına gerekçesiz olarak veya Anayasa Mahkemesince ortaya konulan kriterleri karşılamayan bir gerekçe ile yapılan müdahalelerin Anayasa'nın 34. maddesini ihlal edeceğini ifade etmiştir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerin ilgili ve yeterli olması gerekir (diğerleri arasından bkz. Dilan Ögüz Canan [GK], B. No: 2014/20411, 30/11/2017, § 53; Yılmaz Güneş ve Yusuf Karadaş, B. No: 2015/10676, 26/12/2018, § 48; Kenan Güven, B. No: 2018/21657, 6/10/2022, § 13).

25. Nihayetinde somut olayda idare ve yargı mercileri, başvurucunun toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ile kamu görevlisinin itibar ve güveninin sağlanması meşru amacı arasında adil bir denge kuramamış; müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığını gösterememiştir.

26. Açıklanan gerekçelerle başvuruya konu demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmayan müdahale nedeniyle Anayasa’nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

27. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama yapılması ile 5.000 TL manevi tazminat isteminde bulunmuştur.

28. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği mahkemece yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Eski hâle getirme kuralı çerçevesinde ihlalin sonuçlarının bütünüyle ortadan kaldırılabilmesi için manevi zararları karşılığında başvurucuya taleple bağlı olarak net 5.000 TL manevi tazminat ödenmesine 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 hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Siirt İdare Mahkemesine (E.2016/1437, K.2017/680) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 5.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE,

E. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GURBET ÇAĞDAVUL VE YUSUF ÇAĞDAVUL

B. No: 2018/10698 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/10698

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GURBET ÇAĞDAVUL VE YUSUF ÇAĞDAVUL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/10698)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Volkan ÇAKMAK

Başvurucu : 1. Gurbet ÇAĞDAVUL

2. Yusuf ÇAĞDAVUL

Vekili : Av. Ramazan DEMİR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, güvenlik güçleri tarafından terörle mücadele kapsamında yürütülen operasyonlar sırasında Şırnak'ın Cizre ilçesinde meydana gelen ölüm olayı ve bunu takip eden süreç nedeniyle başta yaşam hakkı olmak üzere temel hak ve hürriyetlerin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Türkiye'de, PKK terör örgütünün neden olduğu şiddetin sona erdirilmesi amacıyla 2012 yılında başlatılan, yaklaşık üç yıl devam eden ve demokratik açılım olarak adlandırılan sürecin ardından güvenlik güçlerinin raporlarına göre anılan süreçte terör örgütünün bazı şehirlerde silah ve mühimmat yığınağı yapması sonucu 2015 yılının ortalarından itibaren terör ve şiddet eylemleri özellikle Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde yoğun olarak yaşanmaya başlamıştır. Şırnak'ın Cizre, İdil, Silopi ilçeleri, Hakkâri'nin Yüksekova ilçesi, Diyarbakır'ın Silvan, Sur ve Bağlar ilçeleri, Mardin'in Dargeçit, Nusaybin ve Derik ilçeleri ile Muş'un Varto ilçesinde PKK terör örgütü tarafından cadde ve sokaklara hendekler kazılarak

barikatlar kurulmuş; patlayıcılar yerleştirilmiş ve bu yerleşim yerlerinin bir kısmında öz yönetim adı altında hâkimiyet kurulmaya çalışılmıştır. Terör ve şiddet olaylarına, Türk Silahlı Kuvvetleri ve Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından PKK mensuplarına karşı ortak olarak gerçekleştirilen ve başta Sur, Cizre ve Nusaybin olmak üzere on bir şehirde yürütülen askerî operasyonlarla müdahale edilmiştir. Terör örgütü mensuplarının yakalanması, halkın can ve mal güvenliği ile kamu düzeninin sağlanması için yapılan operasyonların gerçekleştirildiği bölgelerin bazılarında 2015 yılının ikinci yarısından başlamak üzere değişen tarihlerde sokağa çıkma yasakları uygulanmış ve bazı yerleşim birimleri geçici süreyle askerî güvenlik bölgesi ilan edilmiştir. Terör örgütü üyelerinin yakalanarak halkın can ve mal güvenliğinin sağlanması amacıyla getirilen sokağa çıkma yasakları güvenlik güçlerince yürütülen operasyonların sona ermesinin ardından kaldırılmıştır. Gerçekleşen geniş çaplı operasyonlarda beş yüze yakın güvenlik görevlisi şehit olmuş, iki binin üzerinde terörist etkisiz hale getirilmiştir (sürece ilişkin detaylı aktarım ile operasyonlar ve hendek olaylarına ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri [GK], B. No: 2017/37897, 5/7/2022; Ayşe Çelik, B. No: 2017/36722, 9/5/2019; Seyid Narin [GK], B. No: 2018/20156, 18/5/2022; Gülser Yıldırım (2), B. No: 2016/40170, 16/11/2017).

3. Operasyonların gerçekleştirilip sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde (17/2/2016 tarihinde) Cizre Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) kararına istinaden yapılan uygulama sırasında Cizre ilçesi Cudi Mahallesi Niran Sokak'ta bulunan ve güvenlik güçleri tarafından C-3154 olarak belirtilen binanın kalıntıları arasında birden fazla kadın ve erkek cesedi bulunmuştur. Bulunan cesetler cenaze aracıyla Cizre Devlet Hastanesine nakledilmiştir.

4. Cesetlerin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından başlatılan soruşturma kapsamında olay yerinde fotoğraf, video çekimi yapılmış; iş ve işlemler tutanağa bağlanmış, ilgili emniyet birimlerine gereken delillerin toplanması için talimat yazılmıştır. Aynı gün düzenlenen Olay Yeri İnceleme Tutanağı'na göre binada birden fazla otomatik tüfek (bazılarının fişek yatağı ve şarjörü dolu AK-47/Kalaşnikof marka), otomatik tüfek şarjörü ve fişeği, deforme olmuş bir telsiz, hücum yeleği, telefon, dizüstü bilgisayar, cep telefonu tespit edilmiştir. Söz konusu ateşli silahlar, ateşli silah ürünleri ve diğer deliller muhafaza altına alınmıştır. Güvenlik güçlerince tutulan tutanaklarda (telsiz kayıtları çözümlemesinde) C-3154 koduyla belirtilen bina ve çevresinin operasyonlar sırasında terör örgütü mensuplarınca kullanıldığı, güvenlik güçlerine bu binadan ateş açıldığı ve çatışmaların yaşandığı ifade edilmiştir (detaylı çatışma bilgileri ve olay örgüsü için bkz. Gazal Kolanç ve diğerleri).

5. Ayrıca aynı gün olay yerinde bulunan ve üzerinden F.Ç.ye ait kimlik çıkan kadın cesedi üzerinde ölü muayene işlemleri yapılmış, ceset kesin ölüm nedeninin tespiti içinSilopi Adli Tıp Kurumuna sevk edilmiştir. Bununla birlikte cesetten ve üzerindeki kıyafetlerden biyolojik numune alınmış ancak deformasyon nedeniyle parmak izikısmen alınabilmiş, deliller balistik inceleme için ilgili laboratuvarlara iletilmiştir. Parmak izi incelemesi sonucu düzenlenen 24/2/2016 tarihli ekspertiz raporuna göre alınan parmak izinden kimlik tespiti yapılamamıştır. 18/2/2016 tarihli otopsi raporunda ölümün ateşli silah ürünü yaralanmasına bağlı kaburga kırıkları ile birlikte iç organ yaralanmasına bağlı gelişen iç kanama sonucu meydana geldiği ifade edilmiştir. Ayrıca vücuttan ateşli silah mermi çekirdeği çıkarıldığı ve daha sonra inceleme yapılabilmesi adına doku ve kan örnekleri alındığı belirtilmiştir.

6. Başvurucu Gurbet Çağdavul'un 2/5/2016 tarihinde müşteki sıfatıyla ifadesi alınmıştır. Başvurucu, ifadesinde sokağa çıkma yasaklarının uygulandığı dönemde evlerinden ayrılarak

başka mahalleye geçtiklerini, bu sırada henüz evden çıkmadan kızının ortadan kaybolduğunu, o günden beri kızından haber alamadıklarını, DNA testine esas olmak üzere kan vermek için rızasının bulunduğunu beyan etmiştir.

7. Başvurucu Gurbet Çağdavul'dan alınan örnek üzerinde yapılan DNA testi sonucu düzenlenen 8/6/2016 tarihli raporda C-3154 numaralı binada bulunan kadın cesedinin başvuruculaların olay tarihinde 19 yaşında olan kızları F.Ç.ye ait olduğunun tespit edildiği bildirilmiştir.

8. Başvurucu Yusuf Çağdavul 3/3/2017 tarihinde müşteki sıfatıyla alınan ifadesinde özetle sokağa çıkma yasakları başlayınca eşi ve çocuklarını Kiriş köyündeki akrabalarının yanına gönderdiğini, kızı F.Ç.nin kendisiyle kaldığını, yasağın devam edeceğini anlayınca çalıştığı kuaföre veya köye gitmesi için kızını mahalleyi boşaltan insanlarla birlikte, eline beyaz bayrak vererek evden gönderdiğini daha sonra kendisinin de evden çıkarak köye gittiğini, kızının köye gelmediğini, kızıyla irtibat kuramadığını, daha sonra kızının vefat ettiğini öğrendiğini, kızını defnedildiği yerden yetkililerin izni ile çıkardığını ve Cizre ilçesine getirerek defnettiğini, ikamet ettikleri sokakta barikatlar/hendekler olduğunu ancak bunların yapılmasına yardım etmediklerini, kızının ölümünde sorumluluğu olanlardan şikâyetçi olduğunu beyan etmiştir.

9. Güvenlik güçleri tarafından çatışmaların devam ettiği bölgede yapılan araştırma sonucunda olay yerini gören ve kayıt yapan kamuya ya da özel şahıslara ait kamera ve/veya tanık tespit edilememiştir. Diğer taraftan F.Ç.den alınan numuneler üzerinde yapılan inceleme neticesinde düzenlenen 29/3/2016 tarihli uzmanlık raporuna göre F.Ç.nin sağ ve sol ellerinin avuç içleri ile sağ el üstünde ve kıyafetlerinde atış artığına rastlanmıştır.

10. Emniyet birimleri tarafından yapılan incelemede F.Ç.nin PKK terör örgütünün şehir yapılanması YPS/JİN içinde silahlı olarak faaliyette bulunduğu yönünde istihbari bilgi elde edilmiştir. Diğer taraftan güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen internet taramasında terör örgütünü destekleyen yayınlar yapan internet sitelerinde F.Ç.nin terör örgütü mensubu olarak anıldığı tespit edilmiştir.

11. Soruşturmada 8/12/2017 tarihinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Karar gerekçesinde özetle elde edilen deliller uyarınca cesedi çok sayıda silah ve diğer terör örgütü mensupları ile birlikte bulunan F.Ç.nin terör örgütü üyesi olduğunun tespit edildiği, terör örgütüne yönelik operasyonlar sırasında kanunun/emrin yerine getirilmesi kapsamında gerçekleşen ölümün hukuka uygunluk koşullarını taşıdığı ifade edilmiştir. Söz konusu karara yönelik itiraz, Şırnak Sulh Ceza Hâkimliği tarafından 30/1/2018 tarihinde reddedilmiştir. Ret gerekçesinde; operasyonların arka planına ve güç kullanımına ilişkin mevzuata dair kapsamlı bir açıklama yapılarak haksız saldırıyı defetme zorunluluğu olan güvenlik güçlerinin terörist grupla silahlı çatışma yaşanırken meşru müdafaa kapsamında, terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada kanunun verdiği yetkiyi kullanarak terör örgütü mensubu olduğu tespit edilen F.Ç.yi orantılı güçle etkisiz hâle getirdiği sonucuna ulaşıldığı, bu bağlamda Başsavcılık kararında hukuka aykırılık bulunmadığı ifade edilmiştir.

12. Başvurucular, terör olaylarının devam ettiği dönemde soruşturmaya ilişkin nihai hükmü 4/4/2018 tarihinde öğrenmelerinin ardından (5/4/2018 tarihinde) bireysel başvuruda bulunmuştur.

13. Komisyon tarafından başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından

yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

14. Aralarında kişi yönünden irtibat olan 2018/10698 ile 2023/17644 (2016/2602 sayılı başvurudan ayrılan) numaralı başvuruların birleştirilmesine karar verilmesi gerekir.

15. Başvurucular kızlarının ölümüne ilişkin delillerin tamamının toplanmadığını, soruşturmanın çelişkiler ve eksiklikler içerip tarafsız yapılmadığını, orantısız ve gereksiz güç kullanımı söz konusu olduğunu, kızlarının kapalı kaldığı binaya tıbbi yardımın ulaşmadığını, cenazeyi gereği gibi alıp defnedemediklerini belirterek yaşam hakkı başta olmak üzere temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, adli makamların tespitinden ve ulaştığı sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmadığı, Anayasa Mahkemesince daha önce verilen kararların değerlendirmede gözönünde bulundurulması gerektiği bildirilmiştir. Başvurucular, Bakanlık görüşüne karşı beyan dilekçelerinde başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

A. Yaşam Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

16. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı kapsamında devletin negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme yükümlülüğü bulunmaktadır . Anayasa'nın 17. maddesinin son fıkrasında belirtilen yaşam hakkına yapılan müdahalenin hukuka uygun olacağı hâllerde dahi son çare olarak öldürücü kuvvet kullanılması gerekir. Kamu görevlilerinin güç kullanımına ilişkin eylemlerinin gereklilik ve ölçülülük bakamından değerlendirmesi yapılırken eylemlerin planlanması ve kontrolü dâhil olayın bütün aşamalarının dikkate alınması gerekmektedir. Bunun yanı sıra bu konuda yapılacak değerlendirmede bir bütün olarak somut olayın hangi koşullarda gerçekleştiği, nasıl bir seyir izlediği ve yaşamını kaybeden kişinin daha önceki eylemleri ile kendisinin yaratacağı tehlikenin niteliği de gözönünde bulundurulmalıdır. Devlet, yaşam hakkının etkili soruşturma yükümlülüğüne ilişkin usul boyutu kapsamında doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmasını sağlayabilecek etkili resmî bir soruşturma yürütmek durumundadır. Kamu görevlilerinin güç kullanımı sonucu gerçekleşen ölümlere ilişkin soruşturmaların etkili olabilmesi için soruşturma makamlarının olaya karışmış olabilecek kişilerden bağımsız olması, resen ve derhâl harekete geçerek ölüm olayını aydınlatabilecek ve sorumluların belirlenmesini sağlayabilecek bütün delilleri tespit etmesi gerekir. Soruşturma süreci kamu denetimine açık olmalı ve ölen kişinin yakınlarının meşru menfaatlerini korumak için bu sürece gerekli olduğu ölçüde katılımları sağlanmalıdır. Makul bir özen ve süratle yürütülmesi gereken soruşturma sonucunda alınan kararın soruşturmada elde edilen tüm bulguların kapsamlı, nesnel ve tarafsız bir analizine dayalı olması ve bunun yanı sıra söz konusu kararın yaşam hakkına yönelik müdahalenin Anayasa’nın aradığı zorunlu bir durumdan kaynaklanan ölçülü bir müdahale olup olmadığına yönelik bir değerlendirme içermesi de gerekmektedir (detaylı aktarım için bkz. Cem Sarısülük ve diğerleri [GK], B. No: 2015/16451, 15/12/2021; Cemil Danışman, B. No: 2013/6319, 16/7/2014; İpek Deniz ve diğerleri, B. No: 2013/1595, 21/4/2016; Cembeli Erdem, B. No: 2014/19077, 18/4/2018; güvenlik güçlerinin fiziksel zor ve silah kullanımına ilişkin mevzuat için bkz.Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 208, 214, 216-218, 221.

17. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan yaşam hakkına dair ihlal iddiasının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

18. Soruşturma safahatında yargı mercileri tarafından yapılan tespit ile başvuruculaların bu tespitle örtüşen iddiaları dikkate alındığında F.Ç.nin ölümünün kamu gücünün kullanımına bağlı olarak ve operasyonlar sırasında meydana geldiğinin kabulüyle ihlal iddialarının yaşam hakkının maddi boyutunun devletin negatif (öldürmeme) yükümlülüğü bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

19. Somut başvuruya konu olay ve iddiaların yaşam hakkı bağlamında değerlendirilmesinden önce inceleme kapsamının bireysel başvurunun niteliği gereği başvuruya konu olayla sınırlı olduğu hatırlatılmalıdır. Bu bağlamda, yapılan tespit ve değerlendirmeler ülkemizde yaşanan terör olaylarına karşı düzenlenen güvenlik operasyonlarının ve alınan diğer tedbirlerin genel bir değerlendirilmesi olarak anlaşılmamalıdır. Bununla beraber yoğun terör eylemlerinin ve buna bağlı can kayıplarının yaşandığı, güvenlik güçlerinin terör eylemlerinin önlenmesi için operasyonlar düzenlediği, son derece tehlikeli ve öngörülemez bir ortamda meydana gelen ölüm olayına ilişkin somut başvuru değerlendirilirken ölüm olayının koşullarını belirleyen arka plan da gözönünde bulundurulmalıdır.

20. Anayasa Mahkemesi Gazal Kolanç ve diğerleri kararında, terör olayları nedeniyle 2015 ve 2016 yıllarında Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde güvenlik güçleri tarafından gerçekleştirilen geniş çaplı operasyonlarda meydana gelen ölümler için birden çok başvurunun birleştirilmesi suretiyle yaşam hakkı yönünden yaptığı detaylı değerlendirmedeolayın şartlarını, konuya ilişkin yaklaşımını, ilkeleri ve ölçütleri belirlemiştir. Somut başvuruya temel olan vaka da tarih ve mekân itibarıyla aynı operasyon kapsamında gerçekleştiği için ihlal iddiasına konu tekil ölüm olayı ve akabinde olaya özgü yapılan soruşturmanın öznel şartları dışında genel operasyon (güç kullanımı) şartlarına yaklaşım bağlamında Gazal Kolanç ve diğerleri kararındaki belirlemelerden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamaktadır.

21. Devletin yaşam hakkına müdahalesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için sağlanması gereken ilk ölçüt müdahalenin kanuni bir dayanağının bulunmasıdır. Güvenlikkuvvetlerinin güç ve silah kullanımını düzenleyen mevzuatın hangi durumlarda ve ne ölçüde güç kullanılacağını belirleyen, gücün kötüye kullanımını, keyfîliği önlemeye ve yaşam hakkına yapılan müdahalelerin asgari düzeyde tutulmasını sağlamaya yönelik yeterli ve açık kurallar içerdiği, dolayısıyla kanunilik şartını sağladığı değerlendirilmiştir (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 339).

22. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanması gereken ikinci kriter, müdahalenin Anayasa'nın 17. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan istisnai durumlardan biri kapsamında gerçekleştirilmesidir. Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararda güvenlik güçlerinin güç kullanımının terörle mücadele çerçevesinde aldıkları emri yerine getirdikleri sırada, kanunun verdiği yetki çerçevesinde gerçekleştiği kabul edilmiştir. Söz konusu kabul; F.Ç.nin ellerinde ve kıyafetlerinde ateşli silah atış artığı varlığını tespit eden laboratuvar raporuna, olay yerinde F.Ç. ile birlikte diğer terör örgütü mensupları ile çok sayıda otomatik silahın ve ateşli silah ürününün bulunmasına, güvenlik güçleri tarafından tutulan, F.Ç.nin terör örgütü mensubu olduğuna dair tespitler içeren tutanaklara, istihbarat bilgilerine ve soruşturma sürecinde elde edilen delilleredayanmaktadır. Söz konusu deliller F.Ç.nin terör eylemlerini engellemek için yapılan operasyonlar sırasında güvenlik güçleri ile girdiği silahlı çatışmada meşru müdafaa kapsamında, emrin yerine getirilmesi sırasında, kanunun verdiği yetkiyle öldürüldüğünün kabulü için yeterlidir. Ayrıca başvurucular bu verilerin aksine, bu delillerin veya tespitlerin yanlış olduğu yönünde emare

teşkil edecek soyut beyan dışında herhangi bir bilgi/belge sunmamıştır.

23. Diğer taraftan söz konusu operasyonların gerçekleşme sebebi olan yaygın terör olaylarının Gazal Kolanç ve diğerleri kararında yapılan belirleme (aynı kararda bkz. § 342) doğrultusunda ayaklanma olarak nitelendirilmesi gerektiği dikkate alındığında F.Ç..nin ölümüyle sonuçlanan güç kullanımının Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan bir ayaklanmanın bastırılması meşru amacına da matuf olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

24. Yaşam hakkına yapılan müdahalenin ihlale yol açmaması için karşılanmasıgereken son kriter, müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesi anlamında ölçülülük ilkesine aykırılık taşımamasıdır. Bir başka ifadeyle, devlet görevlilerinin ölümle neticelenen güç kullanımlarının somut olayın şartlarında ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için orantılı ve gerçekleştirilmek istenen meşru amaca ulaşmak için mutlak zorunlu olduğu ortaya konulmalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında,terör eylemlerinin sona erdirilmesi için yapılan operasyonlar kapsamında yaşam hakkına yönelik gerçekleşen müdahalelerin silahlı bir ayaklanma kapsamında ağır silahlar kullanılarak gerçekleştirilen kesintisiz ve öngörülemez nitelikteki ölümcül terör saldırılarına karşı silahlı ayaklanmayı bastırmak, güvenlik güçleri ve diğer kişilerin yaşamları bakımından ortaya çıkan tehlikeyi bertaraf etmek için meşru müdafaa kapsamında yapılan zorunlu ve orantılı bir müdahale olduğu sonucuna ulaşılmıştır (aynı kararda bkz. §§ 343-368). Bu noktada başvuruculaların yakını F.Ç.nin de soruşturma dosyasında mevcut olan ve aksine herhangi bir veri, delil ya da emare sunulmamış deliller uyarınca, Gazal Kolanç ve diğerleri kararında belirtilen ve detaylandırılan operasyonlar kapsamında güvenlik kuvvetleriyle yaşadığı silahlı çatışma esnasında güç kullanımına bağlı olarak hayatını kaybettiğinin kabulü gerektiğini, dolayısıyla söz konusu operasyonlar için anılan kararda yapılan nitelendirmenin bu başvuru için de geçerli olduğunu yeniden hatırlatmak gerekir. Bu perspektiften, ellerinde ve üzerinde atış artığı tespit edilen, çok sayıda atışa hazır otomatik silahla birlikte bulunan F.Ç.nin zorunlu ve orantılı güç kullanımısonucu hayatını kaybettiği, yaşam hakkının maddi boyutu yönünden bir ihlal bulunmadığı değerlendirilmiştir.

25. Yaşam hakkının maddi boyutuna ilişkin olarak yapılan incelemenin ardındanhakkın usul boyutu (etkili soruşturma yükümlülüğü) çerçevesinde değerlendirme yapılması gerekmektedir. Somut sürece bakıldığında F.Ç.nin cansız bedeninin bulunmasını takiben Başsavcılık tarafından derhâl soruşturma başlatıldığı, olay yeri incelemesi yapıldığı, delillerin toplanıp muhafaza altına alındığı, güvenlik birimleri ile gerekli yazışmaların yapıldığı, otopsi işlemlerinin vakit kaybetmeden gerçekleştirildiği görülmüştür. Süreçte F.Ç.den parmak izi ve biyolojik numune alınmış ve üzerinde ateşli silah atış artığı tespit edilmiştir. Olay mahallinde ise görüntü kaydeden kamuya ya da özel şahsa ait kameranın ve tanığın bulunmadığı yönünde tespit yapılmıştır. Süreçte ayrıca F.Ç.nin anne ve babasının ifadesine de başvurulduğu ve olaya ilişkin görüntü kayıtlarına, başkaca tanıklara ulaşmak için girişimde bulunulduğu anlaşılmıştır.

26. Sokağa çıkma yasağı ve devam eden silahlı çatışmalar nedeniyle olay yerine erişimin sınırlı olduğu bir ortamda kamu gücü eliyle yeterli bir soruşturma yürütülerek ölümün meydana geldiği koşulların tam olarak ortaya konulması özellikle önemlidir. Öte yandan olayı çevreleyen zorlu koşullar soruşturma makamları ve delil toplamakla görevli kamu görevlileri için de geçerlidir. Öyle ki söz konusu çatışma ve operasyon döneminde verilen arama kararının gereğini yerine getirmek ve delil toplamak için olay yerine giden emniyet görevlilerine ve onların güvenliğini sağlamak için tertibat alan Jandarma ve Polis Özel Harekât mensuplarına terör örgütü üyelerince bombalı ve silahlı saldırıda bulunulduğu, bazı

uzman görevlilerin yaralandığı, arama kararı gereğini yerine getiremeden olay yerinden ayrılmak zorunda kaldığı, Cizre Adliyesi binasının iki ayrı tarihte roketatarlar ve uzun namlulu silahlar kullanılarak gerçekleştirilen terör saldırılarının hedefi olması nedeniyle Adliye binası dışında çalıştığı tespit edilmiştir. Bu derece öngörülemez ve şiddetli terör saldırılarının olduğu, devlet güçlerinin kontrollerinin sınırlı bulunduğu bir ortamda etkili soruşturma yapma yükümlülüğü kapsamında olay yerinden delil toplanmasına ilişkin ilkelerin katı bir biçimde uygulanmasının mümkün olmadığı kuşkusuzdur. Anayasa Mahkemesi soruşturmanın bağımsız kişilerce yürütülmesi kriterinin hiçbir şekilde Cumhuriyet savcılarının ağır silahlarla çatışmaların devam ettiği bir bölgeye bizzat giderek delilleri tespit etmeleri gerektiği şeklinde yorumlanamayacağı kanaatindedir (Gazal Kolanç ve diğerleri, §§ 373, 377).

27. Esasen ceza soruşturmalarında delil toplama işlemleri jandarma veya polis teşkilatları içindeki adli kolluk birimlerince yerine getirilmek zorunda olduğundan jandarma ve polisin ortak gerçekleştirdiği güvenlik operasyonları sonucu gerçekleşen ölüm olaylarında adli işlemlerle ilgili kim görevlendirilirse görevlendirilsin bu iki teşkilatla bir şekilde kurumsal bir bağı bulunacaktır. Somut başvuruya konu soruşturmalarda arama kararlarının terörle mücadele operasyonlarına katılmayan adli kolluk birimlerince talep edildiği ve karar gereğinin uzman Olay Yeri İnceleme görevlilerince yerine getirildiği anlaşılmıştır. Olay yeri inceleme ve delil toplama işlemlerinin çatışmalara fiilen katılan Jandarma ve Polis Özel Harekât birimlerinden ayrı bir yapı içindeki bu uzman birimlerce yerine getirilmesi somut olayın koşullarında soruşturmanın bağımsızlığının sağlanması bakımından önemli bir tedbir olarak değerlendirilmiştir. Buna ek olarak adli kolluk görevlileri, daha sonra tutanağa bağladıkları tüm işlemleri video ve fotoğraflarla kaydederek soruşturmayı yürütmekle görevli Cumhuriyet savcılarının incelemesine imkân sağlamıştır. Soruşturmalar için kritik önemdeki ölü muayene ve otopsi işlemleri ise Cumhuriyet savcılarının bizzat katılımıyla yapılmıştır. Dolayısıyla somut olayda etkili soruşturma yürütme yükümlülüğü kapsamında soruşturmanın bağımsızlığının zedelenmemesi için imkânlar dâhilindeki tüm tedbirlerin alındığı kanaatine ulaşılmıştır.

28. Süreçte kamu görevlilerinin şüpheli sıfatıyla ifadelerinin alınmadığı görülmekte ise de soruşturmanın amacı, somut olayın ne şekilde gerçekleştiğini ortaya çıkarmak ve böylece kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında meşru olup olmadığını belirlemektir. Dolayısıyla ifade alma işlemi her soruşturmada yerine getirilmesi gereken otomatik bir zorunluluk olarak kabul edilemez. Süreçte toplanan deliller olayın koşullarında maddi gerçeği ortaya çıkarmış ve kullanılan gücün Anayasa'nın 17. maddesi anlamında mutlak zorunlu ve orantılı olduğunu göstermiştir. Bu nedenle somut olayda çatışmalara katılan görevlilerin ifadelerinin alınmaması etkili soruşturma yükümlülüğü ile ulaşılmak istenen amaç bakımından yerine getirilmesi gereken zorunlu ve faydalı bir delil toplama işlemi olarak değerlendirilmemiştir. Bunun da ötesinde devamlılık arz eden ve öngörülemez nitelikteki silahlı çatışmalara katılan operasyonel birliklerin çatışmaların seyrine göre sürekli değişmesi nedeniyle farklı zamanlarda gerçekleşmiş olması son derece muhtemel ölümlerin hangi birim görevlilerince kullanılan güç sonucu meydana geldiğini belirlemek de neredeyse imkânsızdır (Gazal Kolanç ve diğerleri, § 381).

29. Süreç bütün olarak iki yıldır. Diğer taraftan soruşturmanın sonuna doğru 24/8/2017 tarihinde kısıtlılık kararı verilmiş ise de bireysel başvuruda bulunurken soruşturma safahatına dair detaylı bilgi belge sunabildiği görülen başvuruculların süreçteki bilgi/belgelerden haberdar edilmedikleri, soruşturma dâhilindeki edimlerin kendilerinden

gizlendiği gibi somut bir iddiası olmadığı dikkate alındığında bu durumun soruşturmanın etkililiği üzerinde olumsuz bir etki yaratmadığı değerlendirilmiştir.

30. Soruşturmanın etkinliğine ilişkin asgari ölçütleri karşılayan incelemenin nitelik ve derecesinin olayın şartlarına bağlı olduğu unutulmamalıdır. Gazal Kolanç ve diğerleri kararında detaylı analize konu şartlar (döneme hâkim olan) altında dahi olayın aydınlatılabilmesi için imkânlar dâhilinde tüm delillerin toplanmasının hukukun üstünlüğüne olan inancın korunması ve hukuka aykırı eylemlere müsamaha gösterildiği veya kayıtsız kalındığı görünümü verilmemesi açısından kritik bir önemi vardır. Yukarıda aktarılan safahatıiçeren soruşturma sürecinde ölüm olayını çevreleyen koşulların tespitine imkân sağlayan gerekli ve yeterli bilgilerin olabildiğince bir bütün olarak elde edildiği, kriminal/laboratuvar incelemelerinin yapıldığı, tanık beyanının alındığı, kimlik teşhisinin yapıldığı, sürecin makul olabilecek iki yıl gibi bir sürede tamamlandığı değerlendirilmiştir. Somut olayı çevreleyen son derece zor ve ağır koşullar nazara alındığında ölüm olayı ile ilgili delil toplama işlemlerinin özensiz yürütüldüğü yorumunu getirmek mümkün görünmemektedir.

31. Sonuç itibarıyla soruşturma makamlarının olayların seyrini aydınlatmaya yönelik işlemlerinden kuşku duyulmasını gerektirecek bir durum veya yürütülen soruşturmanın derinliği ve ciddiyeti üzerinde etki gösterecek bir husus olmadığı, dolayısıyla yaşam hakkının usul boyutuna yönelik bir ihlal bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

32. Açıklanan gerekçelerle yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

33. Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile Mehmet İnan (B. No: 2016/228, 20/12/2022) kararı doğrultusunda özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ve kötü muamele yasağının ihlal edildiği iddialarının başvuru yollarının tüketilmemesi, tıbbi yardım sağlanamaması nedeniyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasının ise Gazal Kolanç ve diğerleri kararı ile F.Ç.nin terör örgütü mensubu olduğu ve çatışmalar sırasında etkisiz hale getirildiği yönündeki tespitler doğrultusunda açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruların BİRLEŞTİRİLMESİNE,

B. 1. Yaşam hakkının ihlal edildiğine ilişkin KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Diğer ihlal iddialarının KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

D. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ABİDİN PİŞGİN

B. No: 2018/16871 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/16871

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ABİDİN PİŞGİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/16871)

Karar Tarihi:18/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 20/2/2024-32466

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : Abidin PİŞGİN

Vekili : Av. Muzaffer YILMAZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, doktora eğitiminin geçersiz sayılması nedeniyle eğitim hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 22/6/2018 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, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

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

9. 1/1/1968 doğumlu olan başvurucu 4/6/1990 tarihinde Hacettepe Üniversitesi Sağlık İdaresi Yüksekokulundan mezun olmasının ardından 2011 yılında Fatih Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Ana Bilim Dalında yüksek lisansını bitirmiştir. Başvurucu, 2011-2012 eğitim öğretim yılında Gürcistan Uluslararası Karadeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Yönetimi Ana Bilim Dalında doktora çalışmalarına başlamış; 2012-2013 eğitim öğretim yılında Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsüne işletme doktora programına yatay geçişle kabul edilmiştir.

10. Başvurucu, Süleyman Demirel Üniversitesinde yürüttüğü doktora eğitimini tamamlayarak Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulunun 7/5/2015 tarihli kararıyla mezun olmuştur.

11. Başvurucu, doktora programından mezuniyetinin ardından Ardahan Üniversitesi Sağlık Bilimleri Yüksekokulu Sağlık Yönetimi Bölümünde yardımcı doçent olarak görev yapmaya başlamıştır.

12. 1/3/2016 tarihinde, Gürcistan Uluslararası Karadeniz Üniversitesinden yapılan yatay geçişlerin mevzuata uygun yapılıp yapılmadığı hususunda Süleyman Demirel Üniversitesinde bir inceleme başlatılmıştır. Yapılan inceleme sonucunda başvurucunun doktora yeterlilik sınavına girebilmesi için Süleyman Demirel Üniversitesinin Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nde aranan seminer dersini almış olma şartını taşımadığı tespit edilmiştir. Söz konusu eksiklik nazara alınarak 11/5/2016 tarihinde Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulu kararıyla başvurucunun doktora mezuniyetinin iptaline karar verilmiştir.

13. Başvurucu; Süleyman Demirel Üniversitesi tarafından kendisinden talep edilen tüm yükümlülükleri başarıyla yerine getirerek doktora programından mezun olduğunu, Üniversite tarafından başlatılan incelemenin yatay geçişlerin mevzuata uygun yapılıp yapılmadığı hususunda olduğunu ancak soruşturmanın kapsamının genişletilerek işlem tesis edildiğini, 1/7/1996 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanan ve mezun olduğu dönemde yürürlükte bulunan genel nitelikteki Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği hükümleri uyarınca seminer dersi alma zorunluluğu olmadığını, Üniversite tarafından çıkarılan özel nitelikteki yönetmelik hükümleri ile daraltıcı şart getirilemeyeceğini, ortaya çıkan eksikliğin kendi kusurundan kaynaklanmadığını belirterek 11/5/2016 tarihli Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulu kararının iptali talebiyle dava açmıştır.

14. Mahkeme, başvurucunun açtığı davayı 6/4/2017 tarihinde oyçokluğu ile reddetmiştir. Kararın gerekçesinde;

i. Doktora eğitiminde seminer çalışması yapma zorunluluğunun Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'ne, genel Yönetmelik'teki yetkiye dayanılarak getirildiği,

ii Başvurucunun doktora eğitimi aldığı dönemde doktora eğitimi alan başvurucuyla birlikte

toplam beş öğrenci hariç tüm öğrencilerin seminer çalışmasında başarılı olarak mezun edildiği,

iii. Bu durumda doktora programından mezun olan başvurucunun mevzuatta öngörülmesine rağmen seminer çalışmasını yapmadan yeterlilik sınavı ve tez önerisi aşamalarına alınıp bu aşamalarda da başarılı olduğu kabul edilerek mezun edildiği,

iv. Davalı idarenin mevzuatın açıkça öngördüğü şartı taşımadığı hâlde başvurucuyu mezun ederek açık hataya düştüğü belirtilerek idarenin yokluk, açık hata ve ilgilinin yalan beyanına dayanarak yaptığı işlemleri bir süre sınırlaması olmaksızın her zaman geri alabileceği, kaldırabileceği veya iptal edebileceği, buna ilişkin işlemlerin kişiler yönünden kazanılmış hak doğurmasının imkân dâhilinde olmadığı vurgulanmış; başvurucunun hukuka açıkça aykırı şekilde doktora programından mezun edildiğinin anlaşılması üzerine doktora mezuniyetinin iptal edilmesine ilişkin işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

15. Karşıoy kullanan Mahkeme Başkanı karşıoy yazısında, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun (İBK) 19/3/1988 tarihli ve 19759 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6/7/1987 tarihli ve E.1987/1,2,4, K.1987/2 sayılı kararına atıf yapmıştır. İBK kararında, yanlış idari işlemlerden dolayı kişi yararına hak veya korunması gereken yerleşmiş bir durum doğmuş ise idari işlemlerin ancak iptal davası süresi içinde geri alınabileceği belirtilmiştir. Bu sürenin geçmiş olması hâlinde idare için de işlemin kesinleşmiş olacağı ancak bu kuralın iyi niyetli kişiler için geçerli olup yokluk ve mutlak butlan hâlleri ile kişinin gerçek dışı beyan ve hilesinin yanlış işlem tesisine neden olduğu durumlarda idarenin yanlış işlemini böyle bir süre şartına bağlı kalmaksızın, geçmişe doğru yürür şekilde geri alabileceği vurgulanmıştır. Mahkeme Başkanı, ilgili İBK çerçevesinde yeterlilik sınavına alınmadan önce öğrencilerle ilgili gerekli incelemeleri yapmak zorunda olan davalı idarenin başvurucuya seminer dersini alması gerektiği yönünde herhangi bir bildirimde bulunmadığını, dolayısıyla olayda başvurucuya atfedilecek hile veya yalan beyan gibi bir durum olmadığını belirtmek suretiyle başvurucu açısından doktora mezuniyetinin kazanılmış hak olarak kabul edilmesi gerektiğini ifade etmiş; dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşarak davanın kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur.

16. Başvurucunun anılan karara karşı benzer gerekçelerle yaptığı istinaf başvurusu Konya Bölge İdare Mahkemesi 3. İdari Dava Dairesince 30/11/2017 tarihinde, temyiz başvurusu ise Danıştay 8. Dairesi tarafından 19/3/2018 tarihinde kesin olarak reddedilmiştir.

17. Başvurucu, karardan 7/6/2018 tarihinde haberdar olmuş; 11/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

18. 6/1/1982 tarihli ve 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun "İçtihatların birleştirilmesini istemeye yetkili olanlar" kenar başlıklı 40. maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları şöyledir:

"İçtihatların birleştirilmesi veya birleştirilmiş içtihatların değiştirilmesi, Danıştay Başkanı, konu ile ilgili daireler, idari ve vergi dava daireleri kurulları veya Başsavcı tarafından istenebilir.

...

"Bu kararlara, Danıştay daire ve kurulları ile idari mahkemeler ve idare uymak zorundadır."

19. 1/7/1996 tarihli ve 22683 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren mülga Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'nin "Doktora Programı" üst başlığını taşıyan "Amaç ve Kapsam" başlıklı 18. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Doktora programı, toplam yirmibir krediden az olmamak koşuluyla en az yedi adet ders, yeterlik sınavı, tez önerisi ve tez çalışmasından oluşur. "

20. Aynı Yönetmelik'in "Yeterlilik Sınavı" başlıklı 21. maddesinin (g) bendi şöyledir:

"Doktora Yeterlik Komitesi, yeterlik sınavını başaran bir öğrencinin, ders yükünü tamamlamış olsa bile, Madde 19-b'de öngörülen duruma düşmemesi koşuluyla, dördüncü yarıyıldan sonra da fazladan ders(ler) almasını isteyebilir. Fazladan alınacak ders(ler)i altıncı yarıyılın sonuna kadar başarıyla tamamlayamayan öğrencinin yükseköğretim kurumu ile ilişiği kesilir."

21. Aynı Yönetmelik'in "Doktora Diploması" başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"a) Tez sınavında başarılı olmak ve diğer koşulları da sağlamak kaydıyla doktora tezinin ciltlenmiş en az üç kopyasını tez sınavına giriş tarihinden itibaren bir ay içinde ilgili enstitüye teslim eden ve tezi şekil yönünden uygun bulunan öğrenci Doktora Diploması almaya hak kazanır.

b) Doktora Diploması üzerinde öğrencinin izlemiş olduğu enstitü anabilim dalındaki programın onaylanmış adı bulunur. "

22. Mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nin "Dayanak" başlıklı 3. maddesi şöyledir:

" Bu Yönetmelik, 4/1/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 14 üncü, 44 üncü ve 46 ncı maddelerine dayanılarak hazırlanmıştır"

23. Aynı Yönetmelik'in "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasının (ö) bendi şöyledir:

"Seminer: Öğrencinin danışmanı ile birlikte belirlediği bir konuyu hazırlayıp, yarıyıl sonunda sözlü olarak sunduğu ve tez yazım kurallarına göre yazılı olarak Enstitüye teslim ettiği çalışmayı ifade eder"

24. Aynı Yönetmelik'in "Ders Yükü" başlıklı 33. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Doktora programı; dersler, iki seminer ve tez çalışması olmak üzere toplam en az 180 krediden ve yeterlilik sınavı ile tez önerisinden oluşur. 60 krediyi, bir seminer dahil başarıyla tamamlayan öğrenciler ders dönemini tamamlamış sayılır ve yeterlik sınavına geçebilir. Lisans derecesi ile kabul edilmiş öğrencilerden en az 120 krediyi, bir seminer dahil, başarıyla tamamlayan öğrenciler ders dönemini tamamlamış sayılır ve yeterlik sınavına geçebilir."

25. Danıştay İBK'nın 19/3/1988 tarihli ve 19759 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 6/7/1987 tarihli ve E.1987/1, 2, 4, K.1987/2 sayılı kararında 1967-1968 yılı üniversiteler arası giriş sınavında fakülteye kayıt için yeterli puanı almamış olmalarına rağmen hileyle idareyi yanıltarak Ankara Üniversitesi Veterinerlik Fakültesine kayıt yaptıran davacılar hakkında tesis edilen ilişik kesme işleminin bu kişilerin sahip oldukları fiilî durum sebebiyle kazanılmış hak ilkesine aykırılık teşkil edip etmediği hususu ele alınmıştır. Kararda, yanlış idari işlemlerden dolayı kişi yararına hak veya korunması gereken yerleşmiş bir durum doğmuş ise işlemlerin ancak iptal davası süresi içinde geri alınabileceği, bu sürenin dolması

hâlinde ise idare için de işlemin kesinleşeceği kuralına yer verilmiştir. Bununla birlikte kararda; söz konusu kuralın iyi niyetli kişiler için geçerli olduğu, yokluk, butlan yahut kişinin gerçek dışı beyanı ve hilesi gibi yanlış işlem tesisine neden olduğu hâllerde süre şartına bağlı kalınmaksızın işlemin geçmişe etkili olarak geri alınabileceği belirtilmiş ve sakat işlemlerin öğrenim süresi içinde geri alınmasında bir hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

26. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

27. Başvurucu;

i. Doktora yeterlilik sınavına girmek için istenen seminer dersi alma şartının mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği uyarınca arandığını oysa mülga Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği’nin 18. maddesi uyarınca seminer dersi alma zorunluluğu olmadığını,

ii. Mülga Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği’nin üst norm niteliği taşıdığını, üst norma aykırı olan bir normun eğitim ve öğretim hakkını kısıtlayıcı şekilde uygulanamayacağını,

ii. Mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nin tüm hükümleri birlikte değerlendirildiğinde seminer dersi alma zorunluluğunun yalnızca yüksek lisans aşaması için öngörüldüğünü, doktora aşaması için söz konusu şartın aranmayacağını,

iv. Diploma iptaline neden olan seminer dersi almadan yeterlilik sınavına girme eylemi yönünden hiçbir kusurunun yahut yanıltmasının bulunmadığını, idare tarafından gerçekleştirilen hatalı bir işlem sebebiyle sorumluluğun kendisine yüklenmesinin hakkaniyete aykırı olduğunu,

v. Seminer dersi alma yükümlülüğü olduğu ve ilgili dersi almadan doktora yeterlilik sınavına kabul edilemeyeceği hususunda bilgilendirilmediğini,

vi. 27/3/2013 tarihinde Üniversite tarafından yeterlilik sınavına girebileceği yönünde tespit yapıldığını ve yeterlilik sınavını geçmesinden üç yıl sonra tesis edilen işlemin kazanılmış hak ilkesine aykırılık teşkil ettiğini,

vii. Doktora diplomasının iptal edilmesi sebebiyle, atandığı yardımcı doçentlik kadrosunun da elinden alındığını belirterek anılan işlem uyarınca eğitim hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesinin Yüksel Baran (B. No: 2012/782, 26/6/2014) içtihadında altını çizdiği ilkelere atıf yapılmıştır. Bu doğrultuda devletin bu konuda yapacağı düzenleme ve uygulamalarda belli bir takdir alanına sahip olduğu vurgulanmıştır. Bu doğrultuda eğitim alanında devletin niteliği gereği düzenleme yapılması gerekliliğinin bulunduğuna işaret edilerek bazı kısıtlamaların getirilmesinin de doğallığına dikkat çekilmiştir. Bu bağlamda devletin eğitim alanına ilişkin takdir yetkisine sahip olduğu ve eğitim kurumunun seviyesi yükseldikçe bu takdir yetkisinin arttığı belirtilmiştir (Yüksel Baran, § 37). Eldeki başvuruda başvurucu hakkında tesis edilen işlem ve işleme karşı açılan

iptal davası neticesinde yerel mahkemenin sunduğu gerekçe dikkate alınarak başvurucunun doktora mezuniyetinin iptal edilmesine ilişkin kararın yasal dayanağının bulunup bulunmadığı, meşru amaç taşıyıp taşımadığı, demokratik toplumda gerekli olup olmadığı ve güdülen amaçla arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunup bulunmadığı hususlarının incelenmesi gerektiği belirtilmiştir.

29. Bakanlık görüşüne karşı başvurucu, hakkında tesis edilen işlemin idarenin taktir hakkına bağlanmasının mümkün olmadığını vurgulayarak bireysel başvuru formunda dile getirdiği şikâyetleri tekrarlamıştır.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Hakkın Kapsamı ve Müdahalenin Varlığı

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

"Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz."

32. Eğitim, Anayasa tarafından doğrudan güvence altına alınmış bir haktır. Ayrıca eğitim, çok özel bir kamu hizmeti olarak sadece doğrudan faydaları olan bir hizmet değil geniş sosyal fonksiyonları da olan bir hizmettir. Demokratik bir toplumda insan haklarının sağlamlaşması ve devamı için eğitim hakkının vazgeçilmez ve temel bir katkısı olduğu da aşikârdır (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583,10/12/2014, § 66). Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında eğitim hakkının yükseköğrenim seviyesini de kapsadığına (Hikmet Balabanoğlu, B. No: 2012/1334, 17/9/2013, § 28; İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 36), belli bir zamanda mevcut olan eğitim kurumlarına etkili bir biçimde erişimin sağlanmasını güvence altına aldığına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, § 68), kamu otoritelerine bireyin eğitim ve öğrenim almasını engellememe şeklinde bir negatif ödev yüklediğine (Adem Öğüt ve diğerleri, B. No: 2014/20527, 22/11/2017, § 44; Yüksel Baran, B. No: 2012/782, 26/6/2014, § 36) karar vermiştir.

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

34. Başvurucunun aldığı eğitimin sonunda diploma verilmesini istemesi, aldığı eğitimden menfaat sağlaması ve eğitiminin ülkenin resmî makamlarınca tanınması için bir gerekliliktir. Aksi takdirde başvurucu aldığı eğitimden menfaat sağlayamadığı için eğitimi geçersiz kılınmış olacaktır (Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 42). Bu nedenle başvurucunun tamamladığı eğitimin sonrasında diplomasının iptaline karar verilmesi ve dolayısıyla bu eğitimin geçersiz sayılması başvurucunun eğitim hakkına müdahale edilmesi anlamına gelir.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

35. 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.”

36. Yukarıda anılan müdahale Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları yerine getirmediği müddetçe Anayasa’nın 42. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen kanun tarafından öngörülme, Anayasa’nın42. maddesinde ya da ilgili diğer maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama şartlarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

37. Başvurucunun eğitim hakkına yönelik olan ve diplomasının iptal edilmesi şeklinde yapılan müdahale mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği'nin 4. ve 33. maddelerine dayanmaktadır. İlgili düzenlemenin kanunla sınırlama ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

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

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

40. Somut olayda idarenin doktora mezuniyet belgesinin iptali şeklinde gerçekleştirdiği müdahalenin temeli başvurucunun doktora yeterlilik sınavına girmeden önce mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim Öğretim ve Sınav Yönetmeliği gereği alması gereken seminer derslerini almamasıdır. Bu sebeple somut olaydaki müdahalenin eğitimin kalitesinin korunması şeklinde ifade edilebilecek bir meşru

amaçla gerçekleştiği sonucuna varılmıştır (benzer değerlendirmeler için bkz. Özcan Özsoy, B. No: 2014/5881, 15/2/2017, § 43; Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, § 48).

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

41. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

42. Buna göre eğitim hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasının yanında gerekli olması da gerekir. Gereklilik yukarıda da belirtildiği üzere hakka müdahale teşkil eden birden fazla araç arasından hakkı en az zedeleyen aracın seçilmesini ifade etmektedir. Hak ve özgürlüğü sınırlayan tedbirlerden hangisi diğerlerine nazaran hakkın norm alanına daha az müdahale edilmesi sonucunu doğuruyorsa o tedbirin tercih edilmesi gerekir. Bununla birlikte hakka müdahale oluşturacak aracın seçiminde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir payının bulunduğu da kabul edilmelidir. Zira yetkili kamu makamları, öngörülen amaca ulaşılması bakımından hangi aracın etkili ve verimli sonuçlar doğuracağına ilişkin olarak isabetli karar verme noktasında daha iyi bir konumdadır. Özellikle alternatif aracın bulunmadığı veya mevcut alternatiflerin öngörülen meşru amaca ulaşılması bakımından etkili olmadığı ya da daha az etkili olduğu durumlarda kamu makamlarının araç seçimi hususundaki tercih yetkisinin gereklilik kriterini sağlamadığının söylenebilmesi için çok güçlü nedenlerin bulunması gerekir (Şehmus Altuğrul, § 50).

43. Öte yandan eğitim hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvurulan sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre eğitim hakkına getirilen sınırlamayla ulaşılmak istenen meşru amaç ve başvurucunun eğitim 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 (Şehmus Altuğrul, § 51).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Somut olayda başvurucunun doktora yeterlilik sınavına girebilmek için aranan seminer dersini almış olma şartını taşımadığı tespit edilmiş vesöz konusu eksiklik nazara alınarak 11/5/2016 tarihinde Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulu kararı ilebaşvurucunun doktora mezuniyetinin iptaline karar verilmiştir. Bu bağlamda başvurucunun eğitim hakkına yönelik olarak gerçekleştirilen müdahalenin ilgili eksiklik sebebiyle gereklilik arz ettiği ve meşru amaç olan eğitim kalitesinin sağlanması için elverişli olduğu görülmüştür.

45. Bununla birlikte müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi elzemdir. Bu ölçekteki, müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamalı ve bireye orantısız bir külfet yüklenmemelidir.

46. Eğitim hakkına yönelik müdahalenin orantılık incelemesi yönünden başvurucunun ve idarenin kusurlarının bulunup bulunmadığı hususları önem arz etmektedir.Bu bağlamda tarafların yasal yükümlülüklerinin neler olduğu, bunların yerine getirilmesinde ihmalkârlık gösterilip gösterilmediği ve ihmalin varlığının tespiti hâlinde bunun hukuka aykırı sonucun doğmasında bir etkisinin bulunup bulunmadığı da dikkate alınır (Şehmus Altuğrul, § 53).

47. Başvurucu -aldığı eğitimin seviyesi dikkate alındığında- kendisine haklar ve birtakım ödevler yükleyen ilgili mülga Süleyman Demirel Üniversitesi Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği'ni bilmekle yükümlüdür. Nitekim seminer dersi alma zorunluluğu da anılan Yönetmelik'ten kaynaklanmaktadır. Bu bağlamda Yönetmelik'te öngörülen söz konusu zorunluluğa rağmen başvurucunun doktora eğitimi sırasında seminer dersi alma yönünde bir talebinin bulunduğuna ilişkin herhangi bir açıklama yapmadığı görülmüştür. Bu bilgiler ışığında söz konusu eksiklik yönünden başvurucunun kendinden beklenen özeni gösterdiği söylenemez.

48. Bununla birlikte doktora yeterlilik sınavına katılma şartlarını taşımamasına rağmen başvurucunun yeterlilik sınavına kabul edilmesinde idarenin kusuru olduğu, sınav için gerekli şartları taşıdığı hususunda idare tarafından hatalı bir değerlendirme yapıldığı da açıktır. İdarenin ilgilisinin hilesi yahut açık hata sonucunda tesis ettiği hatalı işlemler dışında kalan işlemleri geri almasına yönelik yargısal içtihat (bkz. § 25) dikkate alındığında bu işlemlere yönelik iptal süresinin iptal davası açma süresiyle sınırlandırıldığı anlaşılmıştır. Ne var ki başvurucunun 7/5/2015 tarihinde almaya hak kazandığı diplomasının 11/5/2016 tarihinde iptaline karar verildiği görülmüştür. Başvuruya konu yargılamada yukarıda işaret edilen içtihattan hangi sebeple vazgeçildiğine ilişkin bir açıklama da yapılmamıştır.

49. İyi yönetişim ilkesi gereği, kamu yararı kapsamında bir husus söz konusu olduğunda kamu otoritelerinin uygun zamanda, uygun yöntemle ve her şeyden önce tutarlı olarak hareket etmeleri gerekir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Kenan Yıldırım ve Turan Yıldırım, B. No: 2013/711, 3/4/2014, § 68; Ayten Yeğenoğlu, B. No: 2015/1685, 23/5/2018, § 44). Gerek başvurucunun gerekse idarenin kusurlu hareket ettiği bu uyuşmazlıkta hatalı işlemden kaynaklanan tüm sorumluluğun başvurucuya yüklenerek -işlemin tesisinin üzerinden bir yıldan fazla zaman geçtikten sonra- diploma iptaline karar verilmesi iyi yönetişim ilkesinin unsurlarından olan idarenin tutarlılığı prensibiyle de çelişmekte ve kamu menfaatleri ile bireysel yarar arasında kurulması gereken dengenin bozulmasına yol açmaktadır. Diğer bir ifadeyle somut olayda idarenin de yükümlülüklerini ihmal etmesinden doğan külfetin sadece başvurucuya yüklenmesi sonucu ortaya çıkmış ve bu durum başvurucunun eğitim hakkına yapılan müdahaleyi ölçüsüz kılmıştır.

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

c. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

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

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. Başvuruda tespit edilen eğitim hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin Anayasa'nın 42. maddesinde güvenceye bağlanan eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Isparta İdare Mahkemesine (E.2016/565, K.2017/839) GÖNDERİLMESİNE,

D. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 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 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VEYSEL KAPLAN (9)

B. No: 2018/20099 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/20099

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

VEYSEL KAPLAN BAŞVURUSU (9)

(Başvuru Numarası: 2018/20099)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Hilal YAZICI

Başvurucu : Veysel KAPLAN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucu tarafından gönderilmek istenen mektubun sakıncalı bulunarak muhatabına gönderilmemesine karar verilmesi nedeniyle haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu Kocaeli 2 No.lu F Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) hükümlü olarak bulunmaktadır. Başvurucu iki kısım ve toplam sekiz sayfadan oluşan bir mektubu arkadaşına göndermek istemiştir.

3. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu Başkanlığı (Disiplin Kurulu) 24/1/2018 tarih ve 2018/40 sayılı kararıyla örgütsel iletişim ve haberleşme niteliği taşıyan ifadelerin yer aldığı gerekçesiyle mektubun tamamının sakıncalı olduğuna ve alıkonulmasına karar vermiştir.

4. Başvurucu mektubun ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, haberleşme özgürlüğünün engellendiğini ileri sürerek Kocaeli İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, mektubunikinci kısmında, genel olarak parti, örgütlenme, ve silahla mücadele yöntemlerinden ayrıntılı olarak bahsedildiği, başvurucunun terör örgütü üyeliği suçlaması altında olduğu ve mektubun bazı kısımlarında

örgütsel haberleşme içeren anlatımlar bulunduğu gerekçesi ile şikâyetin reddine karar vermiştir. Başvurucunun Kocaeli 1. Ağır Ceza Mahkemesine yaptığı itiraz, kararın usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir.

5. Başvurucu, nihai hükmü 11/5/2018 tarihinde öğrendikten sonra 8/6/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

8. Başvurucu, mektup içeriğinin tamamının ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, Disiplin Kurulunun sakıncalılık kararında mektubun ilk kısmına ilişkin bir atıf olmamasına rağmen bu kısmın da muhatabına gönderilmemesi, İnfaz Hâkimliği tarafından bu ihlalin giderilmemiş olması, yine ikinci kısmının ise hangi yönlerinin örgütsel iletişime sebebiyet vereceğinin Disiplin Kurulu kararında belirtilmemiş olması nedeniyle ifade özgürlüğü ve haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

9. Bakanlık görüşünde özetle, başvurucunun haberleşme hürriyetine yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olduğu ve başvurucu hakkında verilen kararların olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı bir zamanda verilmiş olduğu, bu nedenle Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında inceleme yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

10. Başvuru, haberleşme hürriyeti kapsamında incelenmiştir.

11. Anayasa'nın 15. maddesinin uygulanması gerektiği iddiası bakımından, mektubun ilgilisine gönderilmemesi şeklindeki müdahalede OHAL koşullarına ve gerekliliklerine dayanan bir gerekçe gösterilmediği anlaşıldığından somut başvurunun ayrıca Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelenmesine gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

12. 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 kanaatine varılmıştır. Bu belirlemeden sonra müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

13. 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 gerekçelerle ortaya koyma yükümlülükleri bulunmaktadır.

14. Disiplin Kurulu kararında, mektubun örgütsel haberleşme amacı taşıdığı yönünde değerlendirme yapılmıştır. İnfaz Hâkimliği kararı incelendiğinde, özellikle mektubun ikinci kısmındaki hangi ifadelerin sakıncalı olduğunun değerlendirildiği, mektupta örgütlenme ve silahla mücadele yöntemlerinden bahsedildiğinin belirtildiği, başvurucunun terör örgütü üyeliği suçlaması ile ceza infaz kurumunda bulunduğu da gözetilerek mektubun bütünü bakımından terör örgütü propagandası ve örgütsel haberleşmeye ilişkin tespit ve değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir. Bu bakımdan İnfaz Kurumu ve yargı mercilerinin kararları gözetildiğinde mektubun alıkonulması şeklindeki müdahalenin somut gerekçelere dayandığı anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirme bkz. Veysel Kaplan (7), B. No: 2015/6863, 11/10/2018, §§ 26-28).

15. Buna göre sakıncalı görülerek mektubun alıcısına gönderilmemesi şeklindeki müdahalenin Anayasa'nın 22. maddesi anlamında kamu düzeninin korunması ve suç işlenmesinin önlenmesi için ihtiyaç duyulan demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı ve müdahalenin ulaşılmak istenen amaçla ölçülü olduğu sonucuna varılmıştır. Bu kapsamda Disiplin Kurulu ve yargı mercilerinin kararlarının da ilgili ve yeterli gerekçeler içerdiği görülmektedir. Sonuç olarak somut olayda haberleşme hürriyetine yönelik açık ve görünür bir ihlal bulunmamaktadır.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. 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 tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

LAZ PETROL İNŞ. TAAH. NAK. SAN. TİC. LTD. ŞTİ.

B. No: 2018/24161 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24161

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LAZ PETROL İNŞ. TAAH. NAK. SAN. TİC. LTD. ŞTİ. BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24161)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : Laz Petrol İnş. Taah. Nak. San. Tic. Ltd. Şti.

Vekili : Av. Aladdin İRAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; tahkikata devam edilmesine rağmen bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle ıslah talebinin reddedilmesi nedeniyle mahkemeye erişim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının, ıslah ile artırılan kısım yönünden faiz başlangıç tarihinin dava tarihinden başlatılmaması sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü (TCDD/İdare) ile 31/12/2003 tarihli ve 27350 yevmiye no.lu kira sözleşmesini imzalamıştır. Kira sözleşmesinde mülkiyeti TCDD adına olan Batman Tren Garı yanındaki 119 ada 1, 120 ada 12, 13, 14, 15 ve 35 no.lu parseller üzerine iş merkezi inşa edileceği, buranın 15 yıl boyunca işletileceği ve 15 yılın sonunda herhangi bir şey talep edilmeksizin davalı idareye teslim edileceği öngörülmüştür. Sözleşmede 15 yıllık sürenin altı ayının inşaata başlamak için alınacak ruhsat süresi ve yer teslimi olduğu ifade edilmiştir. Teslimden sonra da 20

aylık inşaat süresi öngörülerek 12 yıl 10 aylık sürenin ise işletme süresi olduğu belirtilmiştir.

3. Başvurucu, Batman Sulh Hukuk Mahkemesinde 11/3/2009 tarihinde söz konusu yap işlet devret sözleşmesinden kaynaklı alacak davası açmıştır. Dava dilekçesinde, davalı idare ile kira sözleşmesinde 26 aylık sürede 2.100 TL, kalan sürede 10.200 TL kira ödenmesi konusunda anlaştıklarını ancak sözleşmenin öngörüldüğü şekilde gelişmediğini, iş merkezi alanının 1.837,42 m² öngörülmesine karşın alanın 1.176,32 m²ye düştüğünü, bu nedenle 2. Asliye Hukuk Mahkemesinin E.2007/247 sayılı dosyası ile kira bedellerinin yeni şartlara uyarlanmasına karar verildiğini ifade etmiştir. Ayrıca yer tesliminin en geç 30/6/2004 tarihinde yapılması gerekirken 20/11/2006 tarihinde yapıldığını, yaklaşık iki buçuk yıl inşaata başlayamadığını, kendisine yer teslimi yapılmamışken inşaat bitmiş gibi yüksek kira bedeli ödemek zorunda kaldığını ve inşaatı 2008 yılının 7. ayında tamamladığını belirtmiştir.

4. Başvurucu, taşınmazın 1997 yılından bu yana vergi borcu nedeniyle hacizli olmasından dolayı belediye tarafından iskân izni verilmediğini, sözleşmede öngörülen 15 yıllık sürenin 1/3'ünden fazlasının geçtiğini ifade etmiş; kiralanan yerin kullanıma hazır hâlde teslim edilmemesi nedeniyle kira sözleşmesinin tek taraflı feshedildiğinin tespitine, ödenen kira bedellerinin ve diğer masraflarının ödeme tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile kendisine ödenmesine karar verilmesini talep etmiş ve dava değerini 10.000 TL olarak belirtmiştir.

5. Batman Sulh Hukuk Mahkemesi 3/6/2009 tarihinde asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğunu belirterek görevsizlik kararı vermiştir. Görevsizlik kararı Yargıtay 15. Hukuk Dairesince onanmıştır.

6. Batman 1. Asliye Hukuk Mahkemesi (Mahkeme) 24/11/2010 tarihli kararıyla davanın reddine hükmetmiştir. Gerekçeli kararda taraflar arasındaki sözleşme hükümlerine göre iş merkezinin yapımına ve işletilmesine yönelik tüm izin ve ruhsatların başvurucu tarafından alınarak gerekli masrafların da onun tarafından karşılanacağı ifade edilmiştir. Bu hususlar yerine getirilmediği takdirde sözleşmenin feshedilerek teminatının irat kaydedileceği, hiçbir hak ve tazminat talebinde bulunulamayacağı vurgulanmıştır. Kararda aynı şekilde yapılan ödemeler ve sair masrafların da istenemeyeceği ve gerçekleşen tüm imalatların da bedelsiz olarak TCDD'ye kalacağının kararlaştırıldığı belirtilmiştir.

7. Temyiz istemi üzerine Yargıtay 15. Hukuk Dairesi 3/5/2012 tarihli karar ile Mahkeme kararını bozmuştur. Temyiz karar gerekçesinde; taraflar arasındaki sözleşmede tapu devrinin öngörülmediği, bu durumda tek taraflı irade beyanı ile feshin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Davada kâr kaybı talebi de bulunmadığından somut davada fesihte haklılık durumunun araştırılmasına gerek olmadığı, genel kural gereği sözleşmenin feshi hâlinde tarafların sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre aldıklarını diğer tarafa iade etmek zorunda olduğu belirtilmiştir. Sözleşmenin eki olan “Değerlendirme Özel Hükümleri”nin 12. maddesinin (A) bendinde, fesih hâlinde gerçekleştirilen tüm imalat ve ihzaratların bedelsiz olarak iş sahibi TCDD’ye kalacağı, yapılan ödemelerin iade edilmeyeceği vurgulanmıştır. Bu düzenlemenin 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı mülga Borçlar Kanunu’nun 19. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca bir tarafın ekonomik yönden mahvına neden olacak nitelikte ve ahlaka, kamu düzenine aykırı olduğu, bu nedenle batıl kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

8. Bozma kararında ayrıca başvurucunun yaptığı iş merkezinde dava dışı üçüncü kişilere kiraya vermek suretiyle elde ettiği bedellerin düşülmesi kaydıyla davalıya ödediği kira

bedellerini yaptığı imalatın bedelinin davalı iş sahibinin yararına olması, imar ve onaylı ruhsat ile projesine uygun ve yasal olması hâlinde isteyebileceği belirtilmiştir. İmalat bedelinin bu dava ile fesih iradesi açıkça ortaya konulduğundan dava tarihindeki mahallî piyasa rayiçlerine göre belirlenmesi ve Mahkemece değinilen bu konularda inceleme yapılarak davanın sonuçlandırılması gerektiği ifade edilmiştir.

9. Karar düzeltme talebi aynı Dairece 13/3/2013 tarihli karar ile reddedilmiştir.

10. Mahkemece bozma kararı üzerine kusur oranlarının belirlenmesi ve daha önceki kusur raporları arasındaki çelişkinin giderilmesi yönünde 24/10/2013 tarihinde keşif ve bilirkişi incelemesi yaptırılmış ve bu hususa yönelik bilirkişi raporu ve ek raporlar alınmıştır. Yine dosya üzerinden yaptırılan hesap bilirkişisi incelemesi sonrasında sunulan 4/1/2016 ve 29/2/2016 tarihli ek bilirkişi raporlarında başvurucunun imalat bedeli ile davalıya ödediği kira bedelleri toplamının 2.261.487,93 TL olduğu belirtilmiştir.

11. Başvurucu, Mahkemeye sunduğu 3/2/2016 tarihli dilekçeyle davasını ıslah ederek talep ettiği tazminat bedelini 2.246.288 TL'ye yükseltmiş ve eksik harcı ikmal etmiştir.

12. Batman 1. Asliye Hukuk Mahkemesinde TCDD tarafından 26/12/2013 tarihinde başvurucuya karşı dava açılmıştır. Dava dilekçesinde; taraflar arasında yap işlet devret sözleşmesi yapıldığı, tarafların başvurucu Şirketin 10.200 TL aylık işletme bedeli ödemesi hususunda anlaştığı ancak başvurucu Şirketin sözleşmeyi haksız feshettiği belirtilerek sözleşmenin haksız feshedildiğinin tespiti ile uğranılan zararların belirlenerek ödenmesi talep edilmiştir.

13. Mahkemenin E.2014/1 sayılı dosyasında yapılan yargılamada 28/5/2014 tarihinde davanın, başvurucunun açtığı dava olan Mahkemenin E.2013/251 sayılı dava dosyası ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

14. Mahkeme 27/4/2016 tarihli kararıyla asıl davanın kabulüne ve 10.000 TL'nin dava tarihi olan 11/3/2009 tarihinden itibaren; geriye kalan 2.236.288 TL'nin ise ıslah tarihi olan 3/2/2016 tarihinden itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte davalıdan alınarak başvurucuya ödenmesine, TCDD tarafından açılan ve birleşen davanın reddine hükmetmiştir.

15. Anılan kararın temyiz edilmesi üzerine Daire, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun (YİBBGK) 4/2/1948 tarihli ve E.1944/10, K.1948/3 sayılı kararında belirtildiği üzere bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığını vurgulayarak başvurucunun bozma kararından sonra ıslah talebinde bulunduğunun Mahkemece gözden kaçırıldığı gerekçesiyle 7/11/2017 tarihli hükmüyle kararı bozmuştur. Karar düzeltme talebi Dairenin 28/6/2018 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

16. Nihai karar 26/7/2018 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 1/8/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

17. Daire ilamı üzerine Mahkeme bozma kararına uymuştur. Başvurucu 8/11/2018 tarihinde Mahkemenin E.2013/251 sayılı dosyasında talep ettiği 10.000 TL'nin mahsubuna, bakiye kalan 2.236.288 TL alacağının 11/3/2009 tarihinden itibaren işletilecek ticari faiziyle birlikte TCDD'den tahsiline karar verilmesini ek dava ile talep etmiştir. Mahkemenin E.2018/9 sayılı dosyasında açılan dava hakkında 22/11/2018 tarihinde E.2018/507 sayılı asıl dava dosyası ile birleştirme kararı verilmiştir.

18. Mahkeme 24/1/2019 tarihli kararında, 31/12/2003 tarihli kira sözleşmesini başvurucunun tek taraflı olarak feshettiğinin tespitine ve asıl dosyanın dava dilekçesinde

talep edilen 10.000 TL'nin ve birleşen E.2018/9 sayılı dava dilekçesinde talep edilen 2.236.288 TL'nin 11/3/2009 tarihinden itibaren işletilecek ticari faizi ile birlikte davalı TCDD'den alınarak başvurucuya ödenmesine karar vermiştir. TCDD'nin açtığı birleşen E.2014/1 sayılı dava yönünden ise başvurucunun sözleşmeyi feshedebileceği anlaşıldığından sözleşmenin haksız olduğunun tespitine yönelik talebin reddine ve yine herhangi bir zarar ispatlanamamış olduğundan birleşen dosyanın davacısı İdarenin müspet zarar tazminine yönelik taleplerinin de reddine hükmetmiştir.

19. Temyiz edilen söz konusu karar Dairenin 27/2/2020 tarihli kararıyla düzeltilerek onanmıştır. Onama gerekçesinde E.2014/1 sayılı davanın davacısı iş sahibi idare vekili temyiz dilekçesinde, birleşen E.2018/9 sayılı davada hüküm altına alınan 2.236.288 TL'ye asıl davadaki ıslah tarihi olan 3/2/2016'dan itibaren faiz işletilmesi gerektiğini ileri sürdüğü ifade edilmiştir. Bu nedenle birleşen E.2018/9 sayılı davada 3/2/2016 tarihinden itibaren faiz uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Karar düzeltme talebi Dairece 16/12/2020 tarihinde reddedilmiştir.

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

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

1. Mahkemeye Erişim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

22. Başvurucu, tespit ve alacak talebine ilişkin açtığı davada Yargıtayın bozma kararı sonrası ıslah yoluna başvurulamayacağı gerekçesiyle davanın ıslah edilen kısım yönünden reddedilmesi nedeniyle zarara uğradığını belirtmiştir. Başvurucu bozma öncesi yargı makamlarınca herhangi bir tahkikat işlemi yapılmadığını YİBBGK'nın 4/2/1948 tarihli kararının somut olaya uymadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Başvuru, adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelenmiştir.

24. Bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle ıslah talebinin reddedilmesi nedeniyle başvurucunun mahkemeye erişim hakkına yönelik bir müdahalenin bulunduğu görülmektedir.

25. 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).

26. Somut olayda başvurucu, TCDD ile arasında düzenlenen yap işlet devret sözleşmesinin feshedildiğinin tespiti, ödediği kira bedellerinin iadesi, yaptığı masrafların tespiti ve tahsili talebiyle; birleşen davada TCDD ise başvurucuya karşıdüzenlenen yap işlet devret sözleşmesinin haksız feshedildiğinin tespiti ile haksız fesih nedeniyle uğradığı müspet zararının tahsili talebiyle dava açmıştır.

27. Anayasa Mahkemesine yapılan -somut başvuruya benzer nitelikte olan- Ziynet Benli

([GK] B. No: 2019/23977, 15/2/2023) başvurusuna konu olayda, başvurucunun eşi O.B.nin çalıştığı alışveriş merkezinde 29/3/2000 tarihinde çıkan yangın sonucu yanarak ölmesi üzerine başvurucu 11/1/2002 tarihinde fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak kaydıyla 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminat talebiyle dava açmıştır. Yargılama sürecinde başvurucunun maddi tazminat talebinin reddine, manevi tazminat talebinin kabulüne yönelik mahkeme kararının bozulması üzerine bozma kararı uyarınca yaptırılan bilirkişi incelemesi sonrasında ıslah talebi doğrultusunda Mahkemece davanın kabulüne karar verilmiş, YİBBGK'nın 4/2/1948 tarihli ve E.1944/10, K.1948/3 sayılı kararı uyarınca bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle karar Dairece tekrar bozulmuştur. Mahkemece bozma kararına uyulmuş, bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle dava dilekçesinde talep edilen miktar ile bağlı kalınarak başvurucu lehine 100.000 TL maddi ve 100.000 TL manevi tazminata hükmedilmiş, karar kesinleşmiştir.

28. Anayasa Mahkemesi, Ziynet Benli başvurusunda davanın ıslah ile artırılan kısmının reddedilmesini mahkemeye erişim hakkı kapsamında incelemiştir. Anılan kararda, yargılamada bozma kararından sonra bozma kararı uyarınca tahkikata yönelik işlemler yapılması nedeniyle tahkikat aşamasına dönüldüğü hâlde salt bozma kararından sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle başvurucunun ıslah talebinin kabul edilmemesi suretiyle mahkemeye erişim hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

29. Anılan kararda; mahkemelerce hükme esas alınan YİBBGK kararlarıyla tahkikat aşamasının sadece ilk derece mahkemesinin bozma kararından önceki yargılama süreci ile sınırlandırıldığı, bozma kararları sonrasında tahkikat işlemlerinin yapıldığı hâller yönünden herhangi bir ayrım ve istisnaya yer verilmediği, dolayısıyla mahkemelerce bütün uyuşmazlıklar yönünden bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı şeklindeki kategorik yorumun mahkemeye erişim hakkını önemli ölçüde sınırladığı ifade edilmiştir. Diğer bir deyişle mahkemelerce ilgili kanun hükmünün temel hak ve özgürlükleri daraltıcı bir biçimde yorumlandığı, kanun koyucunun da meseleye el atarak 28/7/2020 tarihli kanun değişikliği ile ilk derece mahkemesinin tahkikata ilişkin bir işlem yapması hâlinde tahkikat sona erinceye kadar ıslah yapılabileceğini açıkça düzenlediği belirtilmiştir (Ziynet Benli § 58).

30. Anayasa Mahkemesi; bozma kararından sonra bozma kararı uyarınca tahkikat yapıldığı durumda ıslah talebinde bulunulmasına yönelik başvuruya konu yargılama süreci itibarıyla dahi mevzuatta açık bir engel bulunmamasına karşın kategorik bir yaklaşımla hiçbir istisnaya yer vermeden her durumda bozma kararından sonra ıslah yapılmasının mümkün olmadığı hususundaki mahkemelerin yorumlarının öngörülemez olduğu ve bu yorumların anayasal anlamda kanunilik ölçütüne uygun olmadığı sonucuna varmıştır (Ziynet Benli § 59).

31. Somut olayda başvurucunun açtığı tespit ve tazminat davasında yaptığı ıslah talebi, bozmadan sonra ıslah yapılamayacağı gerekçesiyle reddedilmiştir. Başvurucununıslaha konu miktarla ilgili olarak açtığı ek dava asıl dava ile birleştirilmiş, asıl alacak ile ilgili ıslah talebine konu miktar hüküm altına alınmıştır. Anayasa Mahkemesinin Ziynet Benli kararı doğrultusunda başvurucunun ıslah talebinin reddedilmesinin kanuni bir dayanağı bulunmamakta ise de başvurucunun alacağın bu kısmıyla ilgili talebinin hüküm altına alınması nedeniyle ihlalin ve sonuçlarının ortadan kalktığı açıktır.

32. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olması

nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

33. Başvurucu, yargılamanın uzun sürmesinden şikâyet etmektedir.

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

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

B. Mülkiyet Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

36. Başvurucu, ıslah ile artırılan kısım yönünden faiz başlangıcının dava tarihi olan 11/3/2009 tarihinden başlatılması gerekirken faizin asıl davadaki ıslah tarihi olan 2/3/2016 tarihinden itibaren işletilmesi sebebiyle mülkiyet hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

37. 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.”

38. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğinden şikâyet eden bir kimse, önce böyle bir hakkının var olduğunu kanıtlamak zorundadır (Mustafa Ateşoğlu ve diğerleri, B. No: 2013/1178, 5/11/2015, § 54). Bu nedenle öncelikle başvurucunun Anayasa'nın 35. maddesi uyarınca korunmayı gerektiren mülkiyete ilişkin bir menfaatinin 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).

39. 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 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).

40. Anayasa'nın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkı mevcut mal, mülk ve varlıkları koruyan bir güvencedir. Bir kişinin hâlihazırda sahibi olmadığı bir mülkün mülkiyetini kazanma beklentisi -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).

41. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da ayni menfaatle ilgili hukuki bir işleme dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (Selçuk Emiroğlu, B. No: 2013/5660, 20/3/2014, § 28; Mehmet Şentürk, § 42). Dolayısıyla Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma kapsamında olan meşru beklentiye dayalı mülkiyet hakkının tespiti mevcut hukuk sisteminde iddia edilen mülkiyet iddiasının tanınmasına bağlı olup bu tespit, mevzuat hükümleri ve yargı kararları ile yapılmaktadır (Üçgen Nakliyat Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/845, 20/11/2014, § 37). Temelsiz bir hak kazanma beklentisi veya sadece mülkiyet hakkı kapsamında ileri sürülebilir bir iddianın varlığı meşru beklentinin kabulü için yeterli değildir (Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi, § 37).

42. Başvurucunun 11/3/2009 tarihinde kısmi dava açtığı, alacak miktarının bilirkişi raporuyla tespit edilmesinin ardından ise alacağın kalan kısmı için ıslahtalebinde bulunduğu görülmektedir. Somut olayın koşulları altında başvurucu faiz talebi yönünden Anayasa’nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkı kapsamına giren bir ekonomik değeri veya en azından böyle bir değeri elde etme yönünde meşru beklentisinin olduğunu ortaya koyamamıştır.

43. 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. Mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÇAĞDAŞ GÜNEŞ

B. No: 2018/24607 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/24607

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÇAĞDAŞ GÜNEŞ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/24607)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Fatma Gülbin ÖZTÜRK

Başvurucu : Çağdaş GÜNEŞ

Vekili : Av. Nurten ÇAĞLAR YAKIŞ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, üniversite öğrencisi olan başvurucunun katıldığı bir üniversite etkinliğinde terör örgütünün propagandasını yapma suçunu işlediği gerekçesi ile yükseköğretim kurumundan çıkarma cezası ile cezalandırılması nedeniyle eğitim hakkının, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle de makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu hakkında bahsi geçen eylemi nedeniyle disiplin soruşturması başlatılmıştır. Yapılan soruşturmada başvurucunun eyleminin 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 54. maddesi ile 65. maddesinin (a) fıkrasının (9) numaralı bendine dayanılarak hazırlanan 13/1/1985 tarihli Yükseköğretim Disiplin Yönetmeliği'nin 10. maddesinin (c) ve (e) bentlerinde belirtilen eylemler kapsamında kaldığı belirtilerek başvurucunun "yükseköğretim kurumundan çıkarma" cezası ile tecziyesine karar verilmiştir.

3. Başvurucu, hakkında tesis edilen disiplin cezasının iptali talebiyle dava açmıştır. Yapılan yargılama sonucunda idare mahkemesi başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma suçundan tesis edilen mahkûmiyet kararı ve tanzim edilen disiplin soruşturması

raporundaki tespitleri gözeterek başvurucunun yükseköğretim kurumu içinde yasa dışı örgüt propagandası yapma eyleminde bulunduğu sonucuna ulaşmış ve davanın reddine karar vermiştir.

4. Başvurucu kararı temyiz etmiştir. İncelemeyi Danıştay 8. Dairesi (Daire) yapmıştır. Daire, başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma suçundan kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunup bulunmadığının araştırılmadan ilk derece mahkemesi tarafından ret kararı tesis edildiğini belirterek kararı bozmuştur. Bozmadan sonra yapılan yargılama sonrasında başvurucu hakkında terör örgütü propagandası yapma suçundan verilen mahkûmiyet hükmünün kesinleştiği, başvurucunun gerçekleştirdiği bu eylemin gerek 13/1/1985 tarihli gerekse sonradan yürürlüğe giren 18/8/2012 tarihli Yönetmeliklerin ilgili maddeleri uyarınca "yükseköğretim kurumundan çıkarma cezasına karşılık geldiği" belirtilerek davanın reddine karar verilmiştir. Karar, temyiz incelemesinden geçerek kesinleşmiştir.

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

II. DEĞERLENDİRME

A. Eğitim Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

6. Başvurucu, 2547 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (a) bendinin ve hakkındaki kesinleşmiş mahkûmiyet kararının terör örgütü propagandası yapma suçundan tesis edildiğini, terör örgütü üyeliği suçundan tesis edilen kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı bulunmamasına rağmen terör örgütü üyeliği suçundan mahkûm olma şartına bağlanan bir disiplin cezası ile cezalandırıldığını, disiplin cezasına konu eylemle aldığı disiplin cezası arasında adil bir dengenin bulunmadığını belirtmiştir.

7. Başvurucunun iddiaları, Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkı 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. Anayasa Mahkemesi, eğitim hakkı ile ilgili genel ilkelere çok sayıda kararında yer vermiştir (Şehmus Altuğrul, B. No: 2017/38317, 13/1/2021, §§ 49-56; Ahmet Batur, B. No: 2018/20182, 14/9/2021, §§ 33-38; İlknur Uyan, B. No: 2019/14617, 14/4/2022, §§ 26, 30; Özcan Bayrak, B. No: 2019/14060, 3/11/2022, §§ 45-48; Umut Deniz Yorulmaz, B. No: 2019/19019, 20/12/2022, §§ 32-36).

10. Somut olaya benzer nitelikte olan Kemal Alican Yeğen ve diğerleri (B. No: 2018/10488, 29/3/2023) kararında ise Anayasa Mahkemesi, yükseköğretim öğrencisi olan başvurucular hakkında çeşitli nedenlerle verilen disiplin cezalarının eğitim haklarına müdahale oluşturduğuna karar vermiştir. Bahsi geçen kararda, söz konusu disiplin cezalarının dayanağı olan yönetmelik hükümlerinin düzenlenmesine izin veren kuralın -2547 sayılı Kanun'un 54. maddesinin (a) bendi ile 65. maddesinin ilgili kısmı- Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla iptaline karar verilmesi itirazını daha önce Anayasa Mahkemesinin incelendiğini ve ilgili kuralların iptaline karar verdiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi ilgili kanun maddelerinin yükseköğretim öğrencileri bakımından disiplin suçu teşkil eden eylemler ile bu eylemlere uygulanabilecek disiplin cezalarını ilişkilendirmediği, bu bağlamda muhatapları

açısından belirlilik ve öngörülebilirlik sağlanmadığı, dolayısıyla yeterli hukuki güvence oluşturmadığı, ayrıca belirlilik ve öngörülebilirliğin sağlanamadığı bir alanda idareye öğrencilerin disiplinle ilgili işlerini yönetmelikle düzenleme yetkisinin verilmesinin de mümkün olamayacağı gerekçeleriyle bahse konu kuralların iptaline karar vermiştir. Sonuç olarak Kemal Alican Yeğen ve diğerleri kararında, başvuruya konu disiplin cezalarının yönetmelikle düzenlemesine izin veren dayanak kanun maddesinin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edildiği gerekçesiyle kanunilik yönünden ihlal kararı verilmiştir (benzer değerlendirmelerin yer aldığı diğer kararlar için bkz. İsmail Karaca, B. No: 2017/26460, 21/4/2021, §§ 60-67; Nigar Hürel ve diğerleri, B. No: 2017/16800, 22/11/2022, §§ 17-25; Kemal Alican Yeğen ve diğerleri, § 17). Başvuru konusu olay yönünden de bahsi geçen karardan ayrılmayı gerektirecek herhangi bir durum bulunmamaktadır.

11. Bu itibarla başvurucunun eğitim hakkına yapılan müdahalenin kanunilik şartını taşımaması nedeniyle Anayasa'nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

12. Başvurucu, yargılamanın makul süre içinde tamamlanmaması nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

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

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

15. Başvurucu; eğitim ve makul sürede yargılanma haklarının ihlal edildiği iddialarının yanı sıra eşitlik ilkesinin, adil yargılanma hakkının, suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin, hak arama hürriyetinin, hukuk devleti ve hukuki güvenlik ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte eğitim hakkı yönünden ihlal kararı verildiği gözetilerek diğer ihlal iddialarının incelenmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

16. Başvurucu; ihlalin tespiti ve 150.000 TL maddi, 100.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Başvuru konusu olayda ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin

(2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; Aligül Alkaya ve diğerleri (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; Kadri Enis Berberoğlu (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100). Bununla birlikte ihlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 18.000 TL manevi tazminat ödenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

3. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

B. Anayasa’nın 42. maddesinde güvence altına alınan eğitim hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin eğitim hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak amacıyla Konya 1. İdare Mahkemesine (E.2014/941, K.2014/1088) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 294,70 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.094,70 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YAŞAR ÇATAKLI VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/27197 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/27197

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAŞAR ÇATAKLI VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/27197)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucular : Yaşar ÇATAKLI ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (D) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Ekli tabloda yer alan başvurular bu başvuru ile birleştirilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuruculardan bir kısmı, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânlarının olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Talepte bulunan ve ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvuruculardan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir.

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

4. Açıklanan gerekçelerle ekli tabloda belirtilen başvuruların diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculara adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

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

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvuruculara yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMALARINA,

D. Diğer başvurucular tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AKİL NERGÜZ

B. No: 2018/31983 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/31983

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AKİL NERGÜZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/31983)

Karar Tarihi: 18/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 20/2/2024-32466

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Akil NERGÜZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru; ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucuya gelen bazı yayınların teslim edilmemesi nedeniyle ifade özgürlüğünün, ceza infaz kurumu incelemesinin uzun sürmesi nedeniyle etkili başvuru hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

2. Başvurucu, terör örgütüne üye olma suçundan hükümlü olarak Kocaeli 1 No.lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda bulunmakta iken 23/12/2016 tarihinde Van Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna (Ceza İnfaz Kurumu) nakledilmiştir.

3. Başvurucu, nakil sırasında yanında "Yürüyüş" dergisinin iki sayısını getirmiştir. Ceza İnfaz Kurumu incelemek üzere bu dergileri başvurucudan almıştır. Ceza İnfaz Kurumu Eğitim Kurulu (Eğitim Kurulu) yaptığı inceleme sonucunda dergilerin başvurucuya verilmemesine ve emanete alınmasına 22/5/2018 tarihinde karar vermiştir.

4. Eğitim Kurulu öncelikle derginin 18/11/2012 tarihli sayısını incelemiştir. Eğitim Kurulu derginin 4. sayfasında yer alan bir habere yer vermiştir. Haberde, ... Partinin (...) faşist bir

parti olduğu ifade edildikten sonra yalanlarının ortaya çıktığı ve gelinen noktada idamı tartıştığı belirtilmiştir. Haberde, ... Partinin evleri hapishaneye çevirmeye çalıştığı belirtildiktensonra tüm halk bu zulme karşı direnmeye çağrılmıştır. Eğitim Kurulunun 12. sayfada değindiği bir haberde ise DHKP-C terör örgütü mensubu olduğu gerekçesiyle hakkında soruşturma yürütülürken bir ülkeye sığınan ve bir patlamada ölen bir kişiden "şehit" olarak bahsedilmekte, bu kişi adına bir futbol turnuvası düzenlendiği açıklanmaktadır.

5. Eğitim Kurulunun değindiği 13. sayfada yer alan haberde DHKP-C terör örgütünün baş edilemeyecek bir güç olduğu ifade edilmektedir. 30. sayfada yer alan haberde ... Partinin çıkardığı bir kanun ile rant edinmeyi amaçladığı açıklanmaktadır. Derginin 42. sayfasında yer alan haberde ise polislerden işkence yapan kişiler olarak bahsedilmekte, polislerin aileleri kullanarak Dev-Genç adı verilen yapılanmada yer alan kişileri susturmaya çalıştığı ifade edilmektedir.

6. Eğitim Kurulu daha sonra adı geçen derginin 26/7/2013 tarihli sayısını incelemiştir. Eğitim Kurulu öncelikle bu derginin kapak kısmında yer alan bir habere değinmiştir. Cephe Milisleri adı verilen grubun bir açıklamasının yer aldığı haberde Şanlıurfa'nın Suruç ilçesinde gerçekleşen bir terör saldırısının sorumlusunun ... Parti ve devlet olduğu belirtilmiş, katliam sorumlularının hiçbir zaman affedilmeyeceği açıklanmıştır. Derginin 16. sayfasında yer alan haberde Suruç saldırısının sorumlusunun emperyalistler ve emperyalistlerle birlikte hareket eden ... Parti olduğu ve bunlardan mutlaka hesap sorulacağı ifade edilmiştir.

7. Eğitim Kurulu daha sonra derginin 22. sayfasında yer alan başka bir habere değinmiştir. Söz konusu haberde bir polis operasyonu sırasında ölen bir kişinin infaz magandaları tarafından katledildiği belirtilmiştir. Haberde ayrıca bazı DHKP-C terör örgütü mensuplarının resimlerine de yer verilmiştir. Derginin 27. sayfasında yer alan bir habere de kararda yer verilmiştir. Haber "Şehitlerimiz Bizim Işığımız, Yol Göstericimizdir! Onları Unutmayacak Unutturmayacağız!" başlığını taşımaktadır. Haberde DHKP-C terör örgütünün sembol isimlerinden olan bir kişinin mezarı başında anıldığı, bu anmanın tüm şehitler adına yapıldığı açıklanmıştır. Eğitim Kurulu son olarak derginin son sayfalarında ölen DHKP-C terör örgütü mensuplarının resimlerine ve hayat hikâyelerine yer verildiğini açıklamıştır. Derginin son sayfalarında adına yer verilen üç kişinin, güvenlik güçleriyle girdikleri çatışma sonucunda şehit düştükleri ayrıca belirtilmiştir.

8. Eğitim Kurulu bu tespitler sonrasında genel bir değerlendirme yapmıştır. Bu değerlendirmelerinde Eğitim Kurulu, dergilerin içeriğinin genel olarak Türkiye Cumhuriyeti devletinden faşist olarak bahsettiğini ifade etmiştir. Eğitim Kurulu ayrıca dergilerde devletin gençleri yozlaşmış bir kültüre çekmeyi amaçladığından bahsedildiğini açıklamıştır. Bu değerlendirmeler sonrasında Eğitim Kurulu, derginin diline genel olarak bir örgüt jargonunun hâkim olduğunu, dergide devletten bir düşman olarak bahsedildiğini, bu şekilde ceza infaz kurumlarında bulunan örgüt mensuplarının örgütsel mensubiyetlerinin canlı tutulmaya çalışıldığını belirtmiştir. Son olarak Eğitim Kurulu, adı geçen derginin örgütün bir yayın organı gibi çalıştığını değerlendirmiş ve dergilerin başvurucuya verilmemesine karar vermiştir.

9. Başvurucu, Eğitim Kurulunun kararına karşı Van İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun itirazını 7/8/2018 tarihinde reddetmiştir. İnfaz Hâkimliği, Eğtim Kurulunun bazı açıklamalarına yer verdikten sonra söz

konusu derginin -yayın ilkesi ve yapmış olduğu haberler bütün hâlinde incelendiğinde- kurum güvenliğini tehlikeye düşürücü unsurlara yer verdiğini belirtmiş; usul ve yasaya uygun Eğitim Kurulu kararına karşı yapılan şikâyetin reddine karar vermiştir.

10. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. Van 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle anılan itirazı 13/9/2018 tarihinde reddetmiştir.

11. Başvurucu, nihai kararı 1/10/2018 tarihinde öğrendikten sonra 17/10/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

12. Başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

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

A. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

14. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumuna nakli sonrasında tarafına gönderilen "Yürüyüş" dergisinin bazı sayılarının Eğitim Kurulunun 22/5/2018 tarihli ve 2018/298 sayılı kararıyla kendisine verilmediğini, derginin bu sayıları hakkında herhangi bir yasaklama kararının bulunmadığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca Eğitim Kurulunun birçok Anayasa Mahkemesi kararına rağmen soyut gerekçelerle yasaklama yoluna gittiğini, yayınlar konusunda herhangi bir bilirkişi raporu da almadığını, nakil geldiği kurumda başvuru konusu dergilerin sakıncalı görülmeyerek kendisine teslim edildiğini ileri sürmüş ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmiştir.

15. Somut olayda başvurucu, Eğitim Kurulunun 22/5/2018 tarihli ve 2018/298 sayılı kararına karşı yargısal yolları tüketmiştir. Bireysel başvuru formunda da aynı karara yönelik iddialarda bulunmuştur. Bu nedenlerle somut başvuruda, anılan Eğitim Kurulu çerçevesinde ve karara konu olan iki adet dergi hakkında bir değerlendirme yapılmıştır.

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

17. Ceza infaz kurumlarında tutuklu ya da hükümlü olarak bulunan başvurucuya gönderilen süreli yayın şeklindeki yazılı dokümanların başvurucuya verilmemesinin haber veya fikir alma özgürlüğüne, dolayısıyla ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu kabul edilmiştir. Anılan müdahale, Anayasa’nın 13. maddesinde belirtilen şartları 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.”

18. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 62. maddesinin (3) numaralı fıkrasının 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; 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).

19. Herkes gibi tutuklu ve hükümlüler de Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65) ve bu bağlamda ifade özgürlüğüne de sahiptir (Murat Karayel (5), § 27). Tutuklu ve hükümlülerin süreli veya süresiz yayınlara ulaşabilmesi de bilgi ve kanaatlere ulaşma özgürlüğünün somut yansıması olarak ifade özgürlüğünün koruması altındadır (Kamuran Reşit Bekir [GK], B. No: 2013/3614, 8/4/2015, § 43; Hüseyin Sürensoy, B. No: 2013/749, 6/10/2015, § 44; İbrahim Bilmez, B. No: 2013/434, 26/2/2015, § 74; Ahmet Temiz (6), B. No: 2014/10213, 1/2/2017, § 34).

20. 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 kurumdaki güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

21. Terör örgütleriyle veya terör faaliyetleriyle ilişkili olduğu değerlendirilen süreli ve süresiz yayınların 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), § 41). Bunun yanında bahsi geçen yayınların -bütünüyle ele alındığında- özel bir kişiye, kamu görevlilerine veya halkın belirli bir kesimine karşı şiddeti 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).

22. 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 yayınların kurum disiplinini, düzenini veya güvenliğini bozan ya da tehlikeye düşüren, hükümlülerin iyileştirilmesi amacına ulaşmayı zorlaştıran yahut müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan ifadeleri içerip içermediğini değerlendirmeleri gerekir (Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 80; idare ve derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapılmaması nedeniyle ihlal sonucuna ulaşılan bir karar için bkz. Kamuran Reşit Bekir, § 73; derece mahkemelerince söz konusu değerlendirmelerin yapıldığının tespit edildiği bir karar için bkz. Ahmet Temiz (6), §§ 39-44).

23. Somut olayda Eğitim Kurulu kararı çerçevesinde başvuruya konu yayınlar

incelendiğinde Türkiye Cumhuriyeti devletinin genel olarak bir düşman olarak vasıflandırıldığı, güvenlik güçlerinin de aynı şekilde katil olarak konumlandırıldığı görülmüştür. Bunun yanında bir haberde açıkça DHKP-C terör örgütünün halkın yanında olan ve haklı bir mücadeleye girişen bir yapı olarak nitelendirildiği tespit edilmiştir. Yayınlarda yer alan bazı haberlerde ise örgüt mensuplarından şehit olarak bahsedildiği, örgüt mensuplarının güvenlik güçleri ile girdikleri çatışmaların onurlu bir mücadele olduğunun ifade edildiği görülmüştür.

24. Eğitim Kurulu kararında değinilen ve dergilerde yer alan haberlerde genel olarak DHKP-C'nin başlattığı terör hareketini onaylama, örgüt tarafından gerçekleştirilen eylemleri kahramanca davranışlar olarak sunma, bu şekilde örgütün görüşlerine meşruluk kazandırmaya çalışma amacının olduğu görülmektedir. Bu nedenlerle haberlerde terör örgütü lehine kamuoyu oluşturmanın, örgütün görüşlerine meşruluk kazandırmaya çalışmanın, örgütsel motivasyonu güçlendirmenin ve örgüte bağlılığın canlı tutulmasının amaçladığı değerlendirilmiştir.

25. Dolayısıyla başvuru konusu yayınların ceza infaz kurumu içinde bulundurulmasının kurum disiplinini, düzenini veya güvenliğini bozan ya da tehlikeye düşüren ve hükümlülerin iyileştirilmesi amacına ulaşmayı zorlaştıran bir nitelik taşıdığı, başvurucuya teslim edilmemesinin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılayan ve orantılı bir tedbir niteliğinde olduğu değerlendirilmiştir. Sonuç olarak başvuru konusu müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı kabul edilmelidir.

26. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

B. İfade Özgürlüğü ile Bağlantılı Olarak Etkili Başvuru Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

27. Başvurucu; 1 yıl 3 ay boyunca haklarında herhangi bir yasaklama kararı olmayan dergilerinin Ceza İnfaz Kurumunda incelenmeksizin bekletildiğini, itiraz hakkının bu şekilde elinden alındığını, ilgili mevzuata göre on beş gün içinde yapılması gereken incelemenin geç yapıldığını belirtmiş ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

28. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; Van Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunun Bakanlık onayı ile hizmete açıldığı ve 21/11/2016 tarihinde mahkûm kabulü yapmaya başladığını belirtilmiştir. Ayrıca başvurucunun 23/12/2016 tarihinde Kuruma nakledildiği, başvurucuyla yakın tarihlerde aynı suçlardan hükümlü veya tutuklu olan yedi kişinin daha kuruma nakledildiği, başvurucu dâhil bu sekiz kişiye 2017 yılında 12 çuvalda, 2.000'in üzerinde kitap geldiği ifade edilmiştir. Başvurucuya gelen kitap sayısının 462 olduğunu, Ceza İnfaz Kurumunun mahkûmlara ait kitap, dergi gibi dokümanları bir sıraya koyarak incelemek zorunda kaldığı açıklanmıştır.

29. Bunlardan başka Bakanlık, yayınların Kuruma geldiği tarihlerde ülkede olağanüstü hâl şartlarının mevcut olduğunu, önceki dönemlere göre ceza infaz kurumlarında daha fazla tutuklu ve hükümlü bulunduğunu, bu nedenle Kuruma gelen yayın sayısının da arttığını belirtmiştir. Somut olaya ilişkin olarak açıklamalarında ise Eğitim Kurulunun dergiyi ayrıntılı inceleyerek bir sonuca vardığını, başvuru konusu derginin 29/4/2017 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanan 689 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile kapatıldığını, başvurucunun dergilerinin teslim edilmemesi nedeniyle kanun yollarına başvurabildiğini açıklamıştır. Tüm bu açıklamalar sonrasında etkili başvuru hakkının ihlal edilip edilmediği noktasında inceleme yapılırken

görüşte değindiği Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir.

30. Başvurucu, cevap dilekçesinde öncelikle İnfaz Kurumundaki yoğunluğun müdahaleyi meşru kılmayacağını belirtmiştir. Başvurucuya göre yoğunluk, temel hak ve özgürlükleri kullandırmanın sebebi olamaz. İkinci olarak söz konusu dergilerin sakıncalı sayılamayacağını Ceza İnfaz Kurumunun uygulamalarına ve çeşitli yargı kararlarına dayanarak öne sürmüştür. Son olarak başvuruya kendi karar tarihlerinden sonra bir dergi hakkında kapatılma kararı verildiğine işaret ederek ihlal iddialarını yinelemiştir.

31. Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin korunması" kenar başlıklı 40. maddesi şöyledir:

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

Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.

Kişinin, resmî görevliler tarafından vâki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır."

32. Etkili başvuru hakkı; anayasal bir hakkının ihlal edildiğini ileri süren herkese hakkın niteliğine uygun olarak iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli idari ve yargısal yollara başvuruda bulunabilme imkânı sağlanması olarak tanımlanabilir (Y.T. [GK], B. No: 2016/22418, 30/5/2019, § 47; Murat Haliç, B. No: 2017/24356, 8/7/2020, § 44).

33. Şikâyetlerin esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının bulunması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanmasının bir gereğidir. Buna göre kişilerin mağduriyetlerinin giderilmesi amacıyla öngörülen yargı yollarının mevzuatta yer alması tek başına yeterli olmayıp bu yolun aynı zamanda pratikte de başarı şansı sunması gerekir. Söz konusu yola başvurulabilmesi için öngörülen şartlar somut olaylara tatbik edilirken dayanak işlem, eylem ya da ihmallerden kaynaklanan savunulabilir nitelikteki iddialar bu doğrultuda geniş şekilde değerlendirilmeli; şartların oluşmadığı sonucuna ulaşılması durum ise bu durumun yargı makamları tarafından ilgili ve yeterli gerekçelerle açıklanmalıdır (İlhan Gökhan, B. No: 2017/27957, 9/9/2020, §§ 47, 49).

34. Mahpusların yerleştirilmeleri, barındırılmaları, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması, dışarı ile iletişim kurmaları gibi birçok temel konuda kamu makamlarının tasarrufu bulunmakta; özellikle ceza infaz kurumlarınca gerçekleştirilen işlemler, eylemler ya da ihmaller doğrudan mahpusların tutulma şartlarını ve yaşam standartlarını etkilemektedir. Mahpusların temel hak ve hürriyetlerini ihlal edecek mahiyette olabilecek bu tür işlem, eylem ya da ihmaller konusunda muhataplarınca şikâyetlerin ileri sürülmesi, itirazlarda bulunulması ve hukuka aykırılıkların tespit edilerek kaldırılması konusunda hukuki yollara başvurulması doğaldır. Devlet mahpusların yaşam şartlarına makul öngörüden daha fazla müdahale edilmesini önleyecek ve müdahale edildiği takdirde giderim sağlayacak etkili hukuki başvuru yollarını hayata geçirmeli ve bu yolları işlevsel kılmalıdır (özel hayata saygı hakkı bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Meral Danış Beştaş (3), B. No: 2017/34087, 13/10/2020, § 39).

35. Bu anlamda ceza infaz kurumlarındaki birtakım uygulamaların temel hak ve hürriyetlere müdahale teşkil ettiği ve kaldırılması gerektiği konusunda ileri sürülecek iddiaların esasının incelenmesine imkân sağlayan ve gerektiğinde uygun bir telafi yöntemi sunan etkili hukuk yollarının olması ilgililere etkili başvuru hakkının sağlanması bakımından bir gerekliliktir (özel hayata saygı hakkı bağlamında benzer değerlendirmeler için bkz. Meral Danış Beştaş (3), § 40).

36. Ceza infaz kurumlarındaki işlem, eylem ya da ihmallerin tutuklu ve hükümlülerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale oluşturduğu durumlarda mahpusların yaşam şartlarına makul öngörüden daha fazla müdahale edilmesini önlemek ve müdahale edildiği takdirde giderim sağlamak amacıyla infaz hâkimliklerine şikâyet yoluyla başvurma imkânı 16/5/2001 tarihli ve 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu ile öngörülmüştür. Öngörülen bu yolun etkili başvuru hakkının sağlanmasının bir gerekliliği olarak devlet tarafından oluşturulan bir başvuru yolu olduğu anlaşılmaktadır.

37. 4675 sayılı Kanun'un infaz hâkimliklerinin görevini düzenleyen 4. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde; hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri,buralarda barındırılmaları, ısıtılmaları, giydirilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemenin ve karara bağlamanın infaz hâkimliklerinin görevleri arasında olduğu belirtilmiştir. Kanun koyucunun anılan konularda gerçekleştirilen eylem ya da işlemlere yönelik şikâyetlerin ceza infaz kurumu idaresince hızlı bir şekilde incelenerek karara bağlanmasının ve bu şikâyetlerin incelenmesi aşamasında infaza ilişkin özel gerekliliklerin dikkate alınmasının temin etmek amacıyla söz konusu eylem ve işlemlerin yargısal denetim yerinin infaz hâkimlikleri olmasını tercih ettiği görülmektedir (Abbas Demiroğlu, B. No: 2018/31300, 7/4/2021, § 78; bazı farklılıklarla birlikte bkz. Ziya Özden, B. No: 2016/67737, 19/11/2019, § 56).

38. Söz konusu düzenlemelerden yola çıkıldığında ceza infaz kurumlarının 4675 sayılı Kanun kapsamında kalan her tür işlemin şikâyet yoluyla infaz hâkimlikleri önüne taşınması mümkün olduğu gibi 4675 sayılı Kanun kapsamında kalan konularda herhangi bir şekilde idarelerin harekete geçmemesi durumunda bunların da infaz hâkimlikleri önünde şikâyet konusu edilmesi mümkündür.

39. Somut olayda başvurucuya ait dergilerin Ceza İnfaz Kurumunca uzunca bir süre incelenmediği açıktır. Başvurucunun söz konusu süreçte herhangi bir şekilde idareye veya İnfaz Hâkimliğine başvurduğu tespit edilememiştir. Bu nedenle başvurucu, anayasal bir hakkına müdahale edildiğini ancak ceza infaz kurumu kararı ile öğrenebilmiştir. Bundan sonra başvurucu, İnfaz Hâkimliğine başvurmuş; İnfaz Hâkimliği kısa süre içinde inceleme yapmıştır. Aynı şekilde İnfaz Hâkimliği kararına karşı yapılan itiraz da kısa sürede sonuçlanmıştır.

40. Bu açıklamalardan yola çıkıldığında başvurucu, idarenin inceleme sürecinde henüz bir anayasal bir hakkına müdahale edildiğinden haberdar olmadığından somut olayda Ceza İnfaz Kurumunun somut bir başvuru yolu olarak görülmesi mümkün değildir. Somut olayda başvurucunun ifade özgürlüğü ihlali iddialarını inceletebileceği makul, erişilebilir, ihlalin gerçekleşmesini veya sürmesini engellemeye ya da sonuçlarını ortadan kaldırmaya (yeterli giderim sağlama) elverişli başvuru yolunun İnfaz Hâkimliğine başvuru yolu olduğu değerlendirilmiştir. Somut olayda mevzuatta öngörülen bu yolun kısa sürede sonuçlandığı

gözönüne alındığında uygulamada etkili olmadığının da söylenemeyeceği anlaşılmıştır.

41. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, başvurucuya gelen dergilerin Ceza İnfaz Kurumu idaresince geç incelenmesi nedeniyle ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak etkili başvuru hakkına yönelik bir ihlalin olmadığının açık olduğu anlaşılmıştır.

42. Açıklanan gerekçelerle başvurunun 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 KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. İfade özgürlüğüyle bağlantılı olarak etkili başvuru hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. Anayasa’nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

D. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ALİ KARTAL VE DİĞERLERİ

B. No: 2018/37783 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2018/37783

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİ KARTAL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2018/37783)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Saliha AKSOY

Başvurucular : Ali KARTAL ve diğerleri (bkz. ekli tablo)

Vekilleri : bkz. ekli tablonun (D) sütunu

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvurular, yargılamanın uzun sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir. Ekli tabloda yer alan başvurular bu başvuru ile birleştirilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

2. Başvuruculardan bir kısmı, bireysel başvuru harç ve masraflarını karşılama imkânlarının olmadığını belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Talepte bulunan ve ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılanbaşvuruculardan adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir.

A. Makul Sürede Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

3. Anayasa Mahkemesi, olay ve olguları somut başvuru ile benzer nitelikte olan Veysi Ado ([GK] B. No: 2022/100837, 27/4/2023) kararında uygulanacak anayasal ilkeleri belirlemiştir.

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi 9/1/2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un geçici 2. maddesinde 28/3/2023 tarihli ve 7445 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile yapılan değişikliğe göre 9/3/2023 tarihi (bu tarih dâhil) itibarıyla derdest olan, yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı iddialarıyla yapılan başvurulara ilişkin olarak Tazminat Komisyonuna başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun ikincil niteliği ile bağdaşmayacağı neticesine varmıştır. Somut başvuruda da anılan kararda açıklanan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

4. Açıklanan gerekçelerle ekli tabloda belirtilen başvuruların diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinde bulunan başvuruculara adli yardım taleplerinin KABULÜNE,

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

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

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca adli yardım talebi kabul edilen başvuruculara yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMALARINA,

D. Diğer başvurucular tarafından yapılan yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

YAKUP KIZILTOPRAK

B. No: 2019/3169 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/3169

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

YAKUP KIZILTOPRAK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/3169)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Eren Can BENAKAY

Başvurucu : Yakup KIZILTOPRAK

Vekili : Av. Sevda ÇELİK ÖZBİNGÖL

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlandığı gerekçesiyle öğretmenlik mesleğine başlatılmama işlemine karşı açılan iptal davasında davanın sonucuna etkili iddianın kararda karşılanmaması nedeniyle gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 23/1/2019 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucu 2008 yılında girdiği Van Yüzüncü Yıl Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Türkçe Öğretmenliği Bölümünden 2012 yılında mezun olduktan sonra 2016 yılında Kamu Personeli Seçme Sınavına girmiş ve 82,68 puan alarak Millî Eğitim Bakanlığı tarafından yapılan mülakata katılmaya hak kazanmıştır. Mülakattan 87,33 puan alan başvurucu 20/7/2017 tarihli kararname ile Şanlıurfa'nın Siverek ilçesi Mehmet Akif Ersoy Anadolu İmam Hatip Lisesine sözleşmeli öğretmen olarak yerleştirilmiştir.

7. Başvurucu hakkında 3/10/2016 tarihli ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (676 sayılı KHK) 74. maddesiyle 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen (8) numaralı alt bent uyarınca güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yaptırılmıştır. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumsuz sonuçlanması nedeniyle başvurucunun ataması gerçekleştirilmemiştir.

8. Başvurucu, söz konusu işlemin iptali istemiyle 28/11/2017 tarihinde dava açmıştır. Dava dilekçesinde, hakkında açılan herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca adli sicil kaydının bulunmadığını da eklemiştir. Güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlanmasına yol açacak herhangi bir durum olmamasına rağmen haksız ve hukuka aykırı bir şekilde atamasının gerçekleştirilmemesinden yakınmıştır.

9. Şanlıurfa 2. İdare Mahkemesi 8/12/2017 tarihli kararıyla davayı yetki yönünden reddetmiştir. Kararda, dava konusu işlemi tesis eden Millî Eğitim Bakanlığının bulunduğu yer idare mahkemesi olan Ankara İdare Mahkemesinin yetkili olduğu belirtilmiştir.

10. Yetkisizlik kararı üzerine dosyanın gönderildiği Ankara 10. İdare Mahkemesi (Mahkeme) 10/10/2018 tarihinde davayı reddetmiştir. Kararda, başvurucunun güvenlik soruşturması sonucunda kendisinin PKK/KCK terör örgütü kırsal yapılanmasında faaliyet gösterenler ile irtibatta olan ve YDGM (Yurtsever Devrimci Gençlik Meclisi) örgütünün haftalık toplantılarına aktif olarak katılan şahıslardan olduğunun tespit edildiği, dolayısıyla başvurucunun terör örgütü ile iltisaklı olması nedenine bağlı olarak tesis edilen dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilmiştir.

11. Başvurucu karara karşı 16/11/2018 tarihinde istinaf yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde, hakkında açılan herhangi bir dava ya da soruşturma bulunmadığını, soyut istihbari nitelikteki bilgilerden hareket edildiğini, güvenlik soruşturmasının içeriğinin somut bilgiler ile kanıtlanmadığını belirtmiştir. Başvurucu 2012-2015 yılları arasında ek ders karşılığı öğretmenlik yaptığını vurguladıktan sonra hakkında yapılan tespitler mevcutsa bu göreve bu kadar süre devam edemeyeceğinin altını çizmiştir.

12. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi (Bölge İdare Mahkemesi) 5/12/2018 tarihinde istinaf talebini kesin olarak reddetmiştir.

13. Nihai karar başvurucuya 8/1/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 23/1/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi şöyledir:

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (…) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibariyle;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek (…) akıl hastalığı (…) bulunmamak.

8. [Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.:2018/73; K.:2019/65 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir]

B) Özel şartlar:

1. Hizmet göreceği sınıf için 36 ve 41 nci maddelerde belirtilen öğretim ve eğitim kurumlarının birinden diploma almış olmak,

2. Kurumların özel kanun veya diğer mevzuatında aranan şartları taşımak."

15. 676 sayılı KHK'nın 74. maddesiyle 657 sayılı Kanun’un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen ve Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilen (8) numaralı alt bent şöyledir:

"Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu, hakkında yapılan güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin kanıtlanmadığını, buna ilişkin somut bir bilgi ya da belgenin bulunmadığını, hakkında açılmış herhangi bir dava olmadığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

18. Bakanlık görüşünde, başvurucunun yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına konu iddialardan ve üzerine atılı eylemlerden haberdar olduğu, işleme karşı iptal davası

açarak anılan işleme yönelik bilgi ve kanıtlar ile iddia ve savunmalarını yargı mercilerine sunma fırsatı da elde ettiği, derece mahkemelerinin güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kapsamında elde edilen delilleri ilgili mevzuat çerçevesinde değerlendirmek suretiyle sonuca ulaştığı belirtilmiştir. Başvurucunun çelişmeli yargılama ve silahların eşitliği ilkelerine aykırı bir uygulamaya maruz kalmadığı, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucunun olumsuz olmasına neden olabilecek durum hakkında dayanaklarını, idare tarafından bilgilendirilmemişse dahi iddia ve delillerini ileri sürebilecek kadar bilgi sahibi olduğu ifade edilmiştir. Bireysel başvuru kapsamında yapılacak incelemede aktarılan hususların dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

19. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına ilişkin genel bilgilere yer verdikten sonra hakkında yapılan güvenlik soruşturmasının olumsuz olarak değerlendirilmesine neden olabilecek herhangi bir soruşturma ya da kovuşturma bulunmadığını belirtmiştir. Adli sicil kaydı da bulunmadığı için güvenlik soruşturmasının soyut bilgilere göre değerlendirildiğini ifade etmiştir. Ayrıca belge içeriğinden haberdar olmadığı gibi bu belgelere karşı savunma imkânının verilmediğini belirterek silahların eşitliği ilkesinin, hukuka aykırı olarak davasının reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

20. 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."

21. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu, güvenlik soruşturması sonucunda hakkında elde edilen tespitlerin değerlendirilmesinden şikâyet ederek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun asıl şikâyetinin güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen verilerin değerlendirilmesine yönelik olması nedeniyle başvurunun adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

23. 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).

24. Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil

yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anılan maddeyle güvence altına alınan hak arama özgürlüğü, kendisi bir temel hak niteliği taşımasının ötesinde diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biridir. Bu bağlamda Anayasa'nın bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılmasını ifade eden 141. maddesinin de hak arama hürriyetinin kapsamının belirlenmesinde gözetilmesi gerektiği açıktır (Vedat Benli, B. No: 2013/307, 16/5/2013, § 30).

25. Anılan kurallar uyarınca ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri; dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyuşmazlıkla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfîlik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (İbrahim Ataş, B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23).

26. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (İbrahim Ataş, § 24).

27. Kararların gerekçeli olması, davanın taraflarının mahkeme kararının dayanağını öğrenerek mahkemelere ve genel olarak yargıya güven duymalarını sağladığı gibi tarafların kanun yoluna etkili başvuru yapmalarını mümkün hâle getiren en önemli faktörlerdendir. Gerekçesi bilinmeyen bir karara karşı gidilecek kanun yolunun etkin kullanılması mümkün olmayacağı gibi bahsedilen kanun yolunda yapılacak incelemenin de etkin olması beklenemez (Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, § 34).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

28. Somut olayda öğretmen olarak yerleştirilen başvurucunun hakkında gerçekleştirilen güvenlik soruşturmasının olumsuz olması nedeniyle ataması gerçekleştirilmemiştir. İdare mahkemesi başvurucunun PKK/KCK terör örgütü kırsal yapılanmasında faaliyet gösterenler ile irtibatta olması ve YDGM örgütünün haftalık toplantılarına aktif olarak katılmasını gerekçe göstererek dava konusu işlemi hukuka uygun bulmuştur. Karar istinaf aşamasından geçerek kesinleşmiştir.

29. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen "Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak" biçimindeki alt bendin tüm devlet memurluğu kadrolarına atanabilmek için güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılması şartı getirdiği anlaşılmaktadır. Öğretmen olarak atanacak kişilerin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde belirten şartları taşıması gerekmektedir. Bu sebeple başvurucunun güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasına tabi tutulacağının öngörülebilir olduğu açıktır. Bireysel başvuruya konu kararın gerekçesinden mahkemenin 657 sayılı Kanun'un 48. maddesine eklenen alt bentteki şartı güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması biçiminde yorumladığı anlaşılmaktadır.

30. Anılan kuralın Anayasa Mahkemesinin 24/7/2019 tarihli ve E.2018/73, K.2019/65 sayılı kararıyla iptal edilmiş olması da bu neticeyi değiştirmemektedir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararında özel hayata saygı hakkıyla sınırlı bir inceleme yapıldığı dikkatten kaçırılmamalıdır. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması sonucu bireylerin kişisel verilerinin toplanmasının işlenmesinin ve kullanılmasının kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına müdahale teşkil ettiği kabul edilerek bu müdahaleye dayanak oluşturan kanunun hukuk devleti ilkesinin gerektirdiği kriterleri karşılayıp karşılamadığı irdelenmiştir. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması neticesinde devlet memurluğuna atanmada esas alınacak kişisel veri niteliğindeki bilgilerin alınmasına, kullanılmasına ve işlenmesine yönelik güvenceler ve temel ilkeler kanunla belirlenmeksizin bunların alınmasına ve kullanılmasına izin verilmesinin Anayasa'nın 13., 20. ve 128. maddeleriyle bağdaşmadığı sonucuna ulaşılmıştır (Sebiha Kaya, B. No: 2018/34124, 20/5/2021, § 45).

31. Uyuşmazlıkta uygulanacak hukuk kurallarının yorumlanmasında öncelikli yetkinin derece mahkemelerine ait olduğunun altı bir kez daha çizilmelidir. Anayasa Mahkemesinin kendi yorumunu derece mahkemelerininkinin yerine kaim etmesi söz konusu olamaz. Bununla birlikte derece mahkemelerinin yorumlarının etkilerinin adil yargılanma hakkıyla çelişip çelişmediğini incelemek Anayasa Mahkemesinin görevidir. Bu bakımdan bireysel başvuru kapsamında yapılacak değerlendirmede derece mahkemelerinin söz konusu fıkranın güvenlik soruşturmasının olumlu sonuçlanmasını gerektirdiği biçimindeki yorumu veri kabul edilecektir (Sebiha Kaya, § 48).

32. Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının olumlu sonuçlanması şartının aranmasının kuralı belli ölçüde muğlaklaştırdığı söylenebilir. Zira güvenlik soruşturmasının olumlu neticelenip neticelenmediği konusunda ulaşılacak sonucun atamaya yetkili konumda bulunan kişi veya kişilere bağlı olarak değişmesi riski bulunmaktadır. Bu da keyfî ve ayrımcı uygulamaların gelişmesine, dolayısıyla bireylerin devlete olan güvenlerinin zedelenmesine sebep olabilecektir (Sebiha Kaya, § 49).

33. Kişilerin hukuki güvenliğini sağlamayı amaçlayan hukuki güvenlik ilkesi; hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar. Belirlilik ilkesi ise yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesini ifade etmektedir (AYM, E.2013/39, K.2013/65, 22/5/2013). Bu noktada gerekçeli karar hakkı, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerinin tesisinde önemli bir araç konumundadır. Zira kişiler ancak gerekçeli karar vasıtasıyla somut olayın hukuk kuralları karşısında nasıl konumlandırıldığını öğrenebilmekte ve buna karşı etkili bir savunma geliştirme imkânı bulabilmektedir.

34. Derece mahkemelerince gerçekleştirilen araştırma ve incelemeler neticesinde tespit edilen hususların, hukuki güvenlik ve belirlilik ilkelerini temin edecek ve keyfî uygulamaların önüne geçecek şekilde somut olayın özelliği dikkate alınarak gerekçeli kararda ortaya konulması gerekmektedir. Bu kapsamda sadece şeklî anlamda bir gerekçenin varlığı yeterli değildir, gerekçenin aynı zamanda makul olması da aranmaktadır.

35. Bu nedenle güvenlik soruşturmasının olumsuz olmasına bağlı olarak atanmamaya dair tesis edilen işleme karşı açılan bir davada, davacının hangi sebeple güvenlik

soruşturmasının olumsuz olarak sonuçlandığının ve güvenlik soruşturması neticesinde elde edilen verinin kişinin yapacağı görevi neden olumsuz olarak etkilediğinin açıkça ortaya konulması önemlidir. Bu kapsamda derece mahkemelerinden beklenen, güvenlik soruşturması sonucunda elde edilen bilgilerin neler olduğunu kararında belirtmesi ve söz konusu bilgiyi, davacının yerleştirildiği kurumu ve alacağı görevi gözönünde bulundurarak değerlendirmesidir. Burada önemli olan husus güvenlik soruşturmasının olumsuz sonuçlanmasını doğuran tespitlerin davacının şahsından kaynaklanması ya da davacının şahsıyla güncel ve kişisel bir bağlantıyı ortaya koyabilecek nitelikte olmasıdır. Yine bu noktada derece mahkemelerince söz konusu bağlantının nasıl kurulduğunun detaylı bir şekilde gerekçelendirilmesi, keyfîliğin önüne geçebilmek adına önem arz etmektedir.

36. Mahkeme başvurucu hakkında yapılan güvenlik soruşturmasını olumsuz olarak kabul ederken başvurucunun PKK/KCK terör örgütü kırsal yapılanmasında faaliyet gösterenler ile irtibatta olduğu ve YDGM örgütünün haftalık toplantılarına aktif olarak katıldığı yönündeki tespite dayanmıştır. Ancak Mahkeme bu tespiti yalnızca aktarmakla yetinmiştir. Başvurucu hakkında elde edilen bilgilere dayanak teşkil eden somut tespitler bulunup bulunmadığı irdelenmemiş ve söz konusu bilgilerin doğruluğuna nasıl ulaşıldığı belirtilmemiştir.

37. Kural olarak derece mahkemesi kararında esasa ilişkin hususlarda yeterli gerekçe bulunması hâlinde istinaf merciince bu karara atıf yapılarak değerlendirme yapılması makul görülebilir. İlk derece mahkemesi kararında gerekçe bulunmadığı hâllerde ise başvurucular tarafından ileri sürülen esaslı itirazların istinaf mercii tarafından gerekçeli bir şekilde karşılanması gerekir. Somut olayda başvurucunun temel iddialarının ilk derece mahkemesince kararda tartışılmamasına ve gerekçe oluşturulmamasına rağmen başvurucu tarafından ileri sürülen esaslı iddiaların Bölge İdare Mahkemesince de karşılanmadığı görülmüştür.

38. Sonuç olarak istihbari bilgilerin idari işlemi neden ve nasıl haklılaştırdığı hususunun derece mahkemelerinin gerekçelerinde yer almadığı görülmektedir. Derece mahkemeleri başvurucu hakkında elde edilen bilgileri herhangi bir şekilde değerlendirmemiş, bilginin tesis edilen işleme ulaşmadaki hukuki etkisi ve benzeri boyutları ile işin esası ile ilgili kendi değerlendirmesini ortaya koymamıştır. Diğer bir ifadeyle güvenlik soruşturmasının sonucuna ilişkin başvurucunun iddiaları yeterli bir şekilde açıklığa kavuşturulmamıştır. Bu nedenle, yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

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

40. Başvurucu, hakkında herhangi bir soruşturma ya da açılmış dava olmamasına rağmen soyut bilgilere dayanılarak atamasının gerçekleştirilmemesi nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden masumiyet karinesinin ihlal edildiğine yönelik iddiası hakkında ayrıca bir inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

41. Başvurucu; ihlalin tespitine, yeniden yargılama yapılmasına ve 10.000 TL manevi tazminata karar verilmesini talep etmiştir.

42. 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).

43. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

44. İşbu ihlal kararının başvurucu tarafından açılan davanın esasıyla ilgili herhangi bir değerlendirme içermediği vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirttiği ihlal gerekçelerini gözeterek ve söz konusu işlemle ilgili olarak yeniden bir değerlendirme yaparak gereken kararı vermek Mahkemenin takdirindedir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

2. Diğer ihlal iddialarının İNCELENMESİNE YER OLMADIĞINA,

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

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 10. İdare Mahkemesine (E.2018/190) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

GÖRGİN OKTAR

B. No: 2019/14536 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14536

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

GÖRGİN OKTAR BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14536)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Görgin OKTAR

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun bir gazeteye gönderdiği mektupta yer alan ifadeleri nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya çalışmak suçundan hükümlü olarak Maltepe 1 No.lu L Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

3. Başvurucu, bir gazeteye gönderilmek üzere hazırladığı mektubu 12/12/2018 tarihinde Ceza İnfaz Kurumuna vermiştir. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu (Disiplin Kurulu) mektubun alıcısına gönderilmemesine karar vermiştir.

4. 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 44. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (l) bendinde düzenlenen suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma veya yaptırma disiplin eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucu hakkında 12

gün hücreye koyma cezası verilmesine 20/12/2018 tarihinde karar vermiştir. Disiplin Kurulu kararında öncelikle mektupta geçen bazı sözlere yer vermiştir.

5. Başvurucunun göndermek istediği mektup "Yeni Bir Direniş İradesinin Adıdır Leyla!" başlığını taşımaktadır. Başvurucunun mektubunda geçen "Leyla"nın o tarihte bir ceza infaz kurumunda tutuklu olarak bulunan ve A.Ö.nün tecrit altında tutulduğu iddiasıyla uzun süre açlık grevi yapan bir milletvekili olduğu anlaşılmaktadır.

6. Disiplin Kurulu daha sonra, başvurucunun mektubunda, kişi ve kuruluşları paniğe yöneltecek yalan yanlış bilgilere yer verdiğini, bunun da ötesinde terör örgütünü öven açıklamalar yaptığını, Türkiye Cumhuriyeti devletini ve kurumlarını açıkça hedef aldığını belirtmiştir. Mektup içeriğine dair bu şekilde değerlendirme yapan Disiplin Kurulu, başvurucunun söz konusu eylemi ile Ceza İnfaz Kurumunun disiplinini bozacak bir eylem yaptığını, düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük ve yönetmelikler ile idarenin uyulmasını gerekli kıldığı davranış ve tutumları kusurlu olarak ihlal ettiğini kabul etmiş ve anılan disiplin eyleminin somut olayda gerçekleştiğine karar vermiştir.

7. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı İstanbul Anadolu 2. İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurucunun itirazını 17/1/2019 tarihinde reddetmiştir. İnfaz Hâkimliği, Disiplin Kurulunca belirtilen sözlere aynen yer verdikten sonra bu sözlerin ve mektuptaki diğer açıklamaların genel olarak terör örgütünü övdüğünü ve Türkiye Cumhuriyeti devletini ve kurumlarını açıkça hedef gösterecek bir anlatım şekline sahip olduğunu belirtmiştir. Bu değerlendirme sonrasında İnfaz Hâkimliği, mektubun içeriğine göre başvurucunun anılan disiplin eylemini gerçekleştirdiğinin sabit olduğuna karar vermiştir.

8. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına karşı itiraz yoluna başvurmuştur. İstanbul Anadolu 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) İnfaz Hâkimliği kararının usul ve yasaya uygun olduğundan bahisle anılan itirazı 4/2/2019 tarihinde reddetmiştir.

9. Başvurucu, nihai kararı 28/3/2019 tarihinde öğrendikten sonra 4/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

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

12. Başvurucu; Yeni Yaşam gazetesine gönderilmek üzere kuruma teslim ettiği mektubunun gönderilmesinin engellendiğini, bunun haricinde mektubun içeriği nedeniyle hakkında bir de disiplin cezası uygulandığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca Anayasa Mahkemesinin benzer olaylarda verdiği kararların görmezden gelindiğini, derece mahkemelerine yaptığı başvuruların hukuksuz bir şekilde reddedildiğini ifade etmiş ve haberleşme özgürlüğü ile ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

13. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde, somut olaya benzer nitelikteki şikâyetlerin Anayasa Mahkemesinin Hakan Olğun (2) (B. No: 2014/15588, 25/1/2018) kararında ayrıntılı olarak değerlendirildiği belirtilmiştir. Adı geçen kararda, başvurucunun revire çıkma talebini dile getirmek üzere yazdığı dilekçede yer alan ve ceza infaz kurumlarındaki düzenli

yaşamın sürdürülmesini önleyecek şekilde sonuç doğurabilecek veya eyleme dönüşebilecek ifadelerin disiplini bozabileceği sonucuna varıldığı ifade edilmiştir. Bakanlık görüşünde ayrıca başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken görüşte değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadının ve somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

14. Somut olayda başvurucu, disiplin cezasına dair Disiplin Kurulu kararı sonrasında yargısal yollara başvurmuş, yargısal mercilerce şikâyet ve itirazlarının reddedilmesi sonrasında ise bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu nedenle başvurucunun şikâyetinin mektubun sakıncalı bulunmasına ilişkin olmadığı, disiplin cezasına dair karara yönelik olduğu değerlendirilmiştir. Başka bir deyişle başvurucunun şikâyetleri haberleşmenin engellenmesine değil mektupta kullandığı ifadelerin disiplin cezasına konu edilmesine ilişkindir. Sonuç olarak mevcut koşullar altında başvurunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Şeyhmus Ablak, B. No: 2019/14529, 30/3/2023, § 22).

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

16. Bir gazeteye gönderdiği mektupta kullandığı 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.”

17. Müdahaleye dayanak olan 5275 sayılı Kanun'un 44. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (l) 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).

A. Hükümlü ve Tutukluların İfade Özgürlüğü

18. 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), 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).

B. Hükümlü ve Tutuklular Hakkında Disiplin Cezası Uygulanmasına İlişkin İlkeler

19. Disiplin suç ve cezaları yönünden genel hüküm niteliğinde olan 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca kanun kapsamındaki bir disiplin suçunun oluşabilmesi ve cezasının uygulanabilmesi için sadece her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlal ettiğinde eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre hükümlü hakkında kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Memiş Berber, B. No: 2017/38744, 20/10/2021, § 22).

20. 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 mektupta yer alan sözlerin kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir.

C. Somut Olayın Değerlendirilmesi

21. Başvurucu hakkında anılan mektubunda kullandığı sözler nedeniyle bir disiplin soruşturması yapılmış ve suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma veya yaptırma eylemini gerçekleştirdiği gerekçesiyle disiplin cezası uygulanmıştır. Somut olayda öncelikle başvurucunun eylemlerinin suç örgütlerinin propaganda faaliyetlerini yapma disiplin eylemini oluşturduğu kabulüne ilişkin bazı değerlendirmelere ihtiyaç vardır. 5275 sayılı Kanun'da düzenleme altına alınan suç örgütlerinin propaganda faaliyetlerini yapma disiplin suçunu 12/4/1991 tarihli ve 3713 saylı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinde yer alan terör örgütünün propagandasını yapma suçu ile karıştırmamak gerekir. Bu ikisinin bir ve aynı şey olduğunu kabul etmek, disiplin suçunu adli bir cezanın verilmesi şartına bağlar ki böyle bir yorumun disiplin suçunun konulma amacı ve koruduğu değer ile bağdaşması mümkün olmaz. Bu nedenle suç örgütlerinin propaganda faaliyetlerini yapma disiplin suçu ceza infaz kurumlarının güvenliği ve disiplini çerçevesinde özerk bir değerlendirmeye tabi tutulmalıdır (Abdulkadir Yurcu [GK], B. No: 2018/35713, 26/1/2023, § 24; Şeyhmus Ablak, § 30).

22. 5275 sayılı Kanun'da yer alan suç örgütlerinin propaganda faaliyetlerini yapma disiplin suçu, sadece terör örgütlerinin propagandasının yapılmasını değil her tür suç örgütünün ceza infaz kurumunda propagandasının yapılmasını düzenlemektedir. Söz konusu suç örgütünün silahlı bir örgüt olması mümkün olduğu gibi silahsız bir örgüt olması da mümkündür. Bu noktadan hareket edildiğinde suç örgütlerinin propaganda faaliyetlerini yapma disiplin suçunun sadece bir terör örgütün şiddet ve tehdit yöntemlerini meşru gösterme veya övme ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik etmeyle sınırlandırılması

mümkün değildir. Örgütsel motivasyonu güçlendirmek, örgüte bağlılığı canlı tutmak, örgütün amaçlarını gerçekleştireceği ümidini aşılamak, örgütün korkutuculuk gücünü yaymak, örgütsel eylemleri yüceltmek, örgütün kurucu, yönetici veya üyelerini övmek amacıyla yapılan, ceza infaz kurumlarının güvenliği ve disiplini tehdit eden, mahkûmların ıslahı amacı ile çatışan faaliyetlerin tamamının bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmelidir (Abdulkadir Yurcu, § 25; Şeyhmus Ablak, § 30).

23. Başvurucu, somut olaya konu mektubunda bireysel olarak maruz kaldığı herhangi bir şikâyetten bahsetmemiş, bir terör hükümlüsü olarak ülkedeki ceza infaz kurumlarını zindan olarak vasıflandırdıktan sonra buralarda yapılan zorbalıklara karşı mahpusların devrimci eylemlerde bulunduklarını, bunların en güzel örneklerinin açlık grevleri olduğunu belirtmiştir. Başvurucu bu noktada, tarihte yaşanan açlık grevlerinden bahsetmiş, ülkemizde gerçekleşen açlık grevi eylemlerine, özellikle de L.G.nin açlık grevine ayrı bir vurgu yapmıştır. Başvurucu yine terör suçlarından ceza infaz kurumunda bulunan bir kişiden yoldaş olarak bahsettikten sonra bu kişinin, Giresun'da bulunan zindan olarak vasıflandırdığı bir ceza infaz kurumunda şehit düştüğünü iddia etmiştir.

24. PKK terör örgütü lideri A.Ö.nün ceza infaz kurumuna alındığı günden beri yaklaşık yirmi yıldır örgüt mensuplarının sürekli bir şekilde ve aynı gerekçelerle toplu açlık grevi eylemleri yaptıkları bilinmektedir. Başvurucu da bu gerekçeyle uzun süre açlık grevi yapan bir kişiden direnişçi olarak bahsetmiş ve bu kişinin eylemini, sömürgeci ve faşist olarak vasıflandırdığı devlete yönelik onurlu bir mücadele olarak nitelendirmiştir.

25. Başvurucu mektubunda açıkça devleti düşman olarak ilan etmiş, yaklaşık kırk yıldır Doğu ve Güneydoğu Anadolu Bölgelerinde yoğun olmak üzere ülkenin tümünde pek çok sivil vatandaş ile güvenlik görevlisinin ölümüne sebep olmuş, şiddet eylemlerinin faili bir terör örgütünün lideri için yapılan bir eylemi onurlu bir hareket olarak tanımlamıştır. Başvurucu aynı zamanda terör suçlarından ceza infaz kurumunda bulunan ve burada iken hayatını kaybeden bir kişiden şehit olarak bahsederek örgüt mensuplarını yüceltmeyi amaçlamıştır.

26. Söz konusu açıklamalarla başvurucunun PKK terör örgütünü ve örgüt mensupları tarafından gerçekleştirilen eylemleri kahramanca davranışlar olarak sunma, bu şekilde örgütün görüşlerine meşruluk kazandırmaya çalışma amacının olduğu görülmektedir. Bu tespitler de gözetilerek başvuru konusu mektup içeriği ve üslubu ile birlikte değerlendirildiğinde, başvurucunun anılan mektupla terör örgütü lehine kamuoyu oluşturmayı, örgütün görüşlerine meşruluk kazandırmaya çalışmayı, örgütsel motivasyonu güçlendirmeyi ve örgüte bağlılığı canlı tutmayı amaçladığı açıktır. Bu nedenle başvuru konusu dokümanın suç örgütünün propagandasının yapılması için elverişli olduğu değerlendirilmiştir.

27. Öte yandan ceza infaz kurumunda oluşturulan ancak ceza infaz kurumu dışına ulaşması engellenen başvurucunun mektubunun propaganda aracı olarak görülmesinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Bir eylemin disiplini bozduğu ve düzenli yaşamın sürdürülmesini önlediği değerlendirilirken disiplin cezalarının amacının da dikkate alınması gerekir. Disiplin cezaları sadece disiplin tesisini değil disiplinsizliğin ve zarar ihtimalinin ortadan kaldırılmasını da amaçlamaktadır. Buradan çıkan sonuca göre kişilerin disiplinsizliğe neden olma potansiyeline sahip eylemlerinin de yaptırıma tabi tutulması gerekmektedir (Abdulkadir Yurcu, § 27).

28. Bunun yanında bir hapis cezasının veya özgürlükten yoksun bırakan benzer bir yaptırımın amacı ve meşruiyeti; toplumu suça karşı korumak, bununla bağlantılı olarak

mahkûmların ıslahını sağlayabilmektir (benzer değerlendirmeler için bkz. Halil Bayık [GK], B. No: 2014/20002, 30/11/2017, § 36). Mahkûmların ıslahı ise ancak kişilerin suç işlenmesinin önüne geçilmesi ve düzenli bir hayat sürdürmelerini alışkanlık hâline getirmelerinin sağlanmaya çalışılmasıyla mümkün olabilecektir. Bu değerlendirmelerden yola çıkıldığında mahkûmların ıslah amacını zorlaştıracak ve düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek davranışlardan kaçınma yükümlülükleri vardır (Abdulkadir Yurcu, § 28).

29. Başvurucunun göndermek istediği dokümanın herhangi bir suretle denetimi geçtiği takdirde alıcı kişiler tarafından okunacağı muhakkaktır. Örgütsel motivasyonu güçlendirmeyi ve örgüte bağlılığı canlı tutmayı sağlamayı amaçladığı tespit edilen başvuru konusu dokümanın ceza ıslah amacını zorlaştıracağı, mahkûmun toplum içine döndüğünde hukuka saygı göstermesi ve yaşamını kendi kendine sürdürebilme isteği ve yeteneği kazandırılması amacına uygun düşmeyeceği değerlendirilmiştir (benzer bir değerlendirme için bkz. Abdulkadir Yurcu, § 29).

30. Sonuç olarak disiplin cezasına konu eylemin mahkûmların ıslah amacını, Ceza İnfaz Kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesini ve güvenliğin sağlanmasını zorlaştıracak ve kurumda disiplini bozacak nitelikte bir eylem olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla başvurucunun ceza infaz kurumunda bulunmasının gerektirdiği sorumluluğuna uygun davranmaması nedeniyle verilen cezanın zorunlu bir ihtiyacı karşıladığı, başvurulan yöntemden beklenen fayda ile ceza infaz kurumundaki disiplinin sağlanması arasındaki dengenin sağlandığı değerlendirilmiştir. Öte yandan Ceza İnfaz Kurumu idaresinin takdir payı ile birlikte değerlendirildiğinde başvurucuya eylemi nedeniyle verilen hücreye koyma disiplin cezasının orantılı da olduğu, bu nedenlerle müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmadığı kabul edilmiştir.

31. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

III. 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 EDİLMEDİĞİNE,

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

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

SELAMİ EVLİ

B. No: 2019/14760 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/14760

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

SELAMİ EVLİ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/14760)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Çağlar ÖNCEL

Başvurucu : Selami EVLİ

Vekilleri : Av. İbrahim PEHLİVAN

Av. Ali GÜMÜŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza soruşturmasında şikâyetçi olan başvurucunun delil toplanmasına dair taleplerinin reddedilerek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Tekirdağ Valiliği İl İdare Kurulu müdürü olarak görev yapan başvurucu, Tekirdağ Vali Yardımcısı ile yaşadığı tartışma esnasında silahla tehdit edildiğini belirterek suç duyurusunda bulunmuştur. Başvurucu, şikâyet dilekçesinde şüphelinin silahını çekip kendisinin üzerine yürüdüğünü ve öldürmeye teşebbüs ettiğini iddia etmiştir.

3. Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığı yürütülen soruşturma neticesinde toplanan delilleri değerlendirerek 24/11/2017 tarihinde yetkisizlik kararı vererek soruşturma dosyasını İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığına göndermiştir.

4. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 4/2/2019 tarihinde kovuşturmaya yer

olmadığına karar vermiştir. Kararda tanıkların dinlendiği, olay yeri kamera kayıtlarının incelendiği ve bilirkişi incelemesinin yaptırıldığı, buna göre kayıtlarda herhangi bir konuşmanın bulunmadığı, soruşturmaya konu iddialara ait herhangi bir görüntünün olmadığı belirtilmiştir. Kararda ayrıca kayıtların tamamında sadece başvurucunun görüntülerinin bulunduğu, şüpheliye ait herhangi bir görüntünün bulunmadığı, şüphelinin başvurucuya yönelik söylediği iddia olunan "terbiyesizlik yapma" sözünün ise hakarete varmayan nezaket dışı kaba söz kapsamında olduğu ve bu suretle hakaret suçunun yasal unsurlarının oluşmadığı ifade edilmiştir.

5. Başvurucunun karara itirazı üzerine İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliği 28/3/2019 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 10/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 26/4/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu, şikâyetçi sıfatıyla taraf olduğu soruşturmada bildirdiği tanıklar dinlenilmeden, tek bir kişinin beyanıyla yetinilerek kovuşturmaya yer olmadığına karar verildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

9. Bakanlık görüşünde; Başsavcılık tarafından başvurucunun müşteki sıfatıyla ifadesinin bizzat alındığı, kamera kayıtları dâhil birçok delilin soruşturma dosyasına girmesinin sağladığı belirtilmiştir. Görüşte ayrıca başvurucunun soruşturma sırasındaki kamera kayıtlarının incelenmesi ve bir kısım tanıkların dinlenmesi taleplerinin dikkate alınarak soruşturmaya etkin bir biçimde katılımının sağlandığı, böylelikle Başsavcılığın olayın aslını ortaya çıkarmak için kendisinden beklenen seviyede ve makul bir çaba ortaya koyduğu vurgulanmıştır.

10. Başvuruya konu şikâyetler adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirilmiştir.

11. 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).

12. 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).

13. 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.

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

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

CEM TURĞUT

B. No: 2019/16656 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16656

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

CEM TURĞUT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16656)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ferhat YILDIZ

Başvurucu : Cem TURĞUT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sınavda başarılı bulunarak kamu görevlisi olarak atanmaya hak kazanan başvurucunun memur olma şartlarını taşımadığından bahisle atama işleminin yapılmaması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

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

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

5. Trabzon 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/3/2008 tarihli kararıyla başvurucu hakkında

yüzde sabit ize neden olacak şekilde yaralama suçundan verilen 1 yıl 4 ay 20 gün hapis cezasının ertelenmesine karar verilmiş ve verilen hapis cezası kadar denetim süresi belirlenmiştir. Anılan karar Yargıtay 1. Ceza Dairesi tarafından 17/1/2013 tarihinde onanarak kesinleşmiştir. Başvurucu 2014 yılında Ölçme, Seçme ve Yerleştirme (ÖSYM) Başkanlığı tarafından yapılan yerleştirme sonucunda Hakkâri Çevre ve Şehircilik İl Müdürlüğüne harita mühendisi olarak yerleştirilmeye hak kazanmış olup 18/7/2014 ve 4/8/2014 tarihlerinde atanma talebinde bulunmuştur. Çevre, Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı Personel Dairesi Başkanlığı'nın (İdare) 16/10/2014 tarihli kararıyla 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinde belirtilen devlet memurluğuna alınacaklarda aranan şartları taşımadığından bahisle başvurucunun ataması yapılmamıştır. İzmir 6. Ağır Ceza Mahkemesinin 19/9/2017 tarihli kararıyla başvurucunun anılan mahkûmiyet kararı sebebiyle yasaklanmış haklarının iadesine karar verilmiştir.

6. Başvurucu, İdarenin atamamaya yönelik işleminin iptali istemiyle 15/1/2015 tarihinde Ankara 1. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) dava açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde; ilgili mevzuat hükmü uyarınca cezanın infazından itibaren üç yıl süre geçtikten sonra memnu hakların iadesinin istenebildiğini, mahkûmiyetine ilişkin kararın Yargıtay'da 5 yıl beklemesi nedeniyle memnu hakların iadesini zamanında talep edemediğini vurgulamıştır

7. Mahkeme 27/5/2015 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde;

i. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre cezanın ertelenmesi hâlinde belirlenen denetim süresi yükümlülüklere uygun ve iyi hâlli olarak geçirildiği takdirde cezanın infaz edilmiş sayılacağı ifade edilmiştir.

ii. Erteleme kurumunun bir infaz rejimi olarak düzenlendiği, hapis cezasının ertelenmesine rağmen hükmolunan hapis cezasına bağlı hak mahrumiyetlerinin hükümlü açısından etkisini göstermeye devam edeceği belirtilmiştir.

iii. 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde 2008 yılında yapılan değişiklikle "tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere" ibaresinin Kanun metninden çıkarıldığı bilgisine yer verilmiştir.

iv. Sonuç olarak mahkûmiyet kararı ertelenmiş olsa bile, denetim süresinin iyi hâlli olarak geçirilmesi durumunda cezanın infaz edilmiş sayılacağından dolayı mahkûmiyete bağlanan hak yoksunluklarının ortaya çıkacağı, 657 sayılı Kanun'un 48. maddesi uyarınca kasıtlı bir suçtan dolayı 1 yıldan fazla hapis cezası alan kimselerin, cezası ertelense dahi devlet memuru olamayacağı vurgulanmıştır.

8. Danıştay Onikinci Dairesi Mahkeme kararının usul ve yasaya uygun olduğu gerekçesiyle başvurucunun temyiz isteminin reddi ile Mahkeme kararının onanmasına 20/12/2018 tarihinde karar vermiştir.

9. Başvurucu nihai hükmü 10/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 8/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

IV. İLGİLİ HUKUK

11. İlgili hukuk için bkz. Enis Aras [GK], B. No: 2018/36485, 14/12/2022, §§ 15-30.

12. 5237 sayılı Kanun'un "Hapis Cezasının Ertelenmesi" kenar başlıklı 51. maddesi şöyledir:

"(1) İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış veya altmışbeş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır. Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için kişinin;

a) Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması,

b) Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması,

gerekir.

(2) Cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir. Bu durumda, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilir. Koşulun yerine getirilmesi halinde, infaz hâkimi kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal salıverilir .

(3) Cezası ertelenen hükümlü hakkında, bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere, bir denetim süresi belirlenir. Bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamaz.

(4) Denetim süresi içinde;

a) Bir meslek veya sanat sahibi olmayan hükümlünün, bu amaçla bir eğitim programına devam etmesine,

b) Bir meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına,

c) Onsekiz yaşından küçük olan hükümlülerin, bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkanı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine,

mahkemece karar verilebilir.

(5) Mahkeme, denetim süresi içinde hükümlüye rehberlik edecek bir uzman kişiyi görevlendirebilir. Bu kişi, kötü alışkanlıklardan kurtulmasını ve sorumluluk bilinciyle iyi bir hayat sürmesini temin hususunda hükümlüye öğütte bulunur; eğitim gördüğü kurum yetkilileri veya nezdinde çalıştığı kişilerle görüşerek, istişarelerde bulunur; hükümlünün davranışları, sosyal uyumu ve sorumluluk bilincindeki gelişme hakkında üçer aylık sürelerle rapor düzenleyerek infaz hâkimine verir.

(6) Mahkeme, hükümlünün kişiliğini ve sosyal durumunu göz önünde bulundurarak, denetim süresinin herhangi bir yükümlülük belirlemeden veya uzman kişi görevlendirmeden geçirilmesine de karar verebilir.

(7) Hükümlünün denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklere, infaz hâkiminin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi halinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine infaz hâkimliğince karar verilir.

(8) Denetim süresi yükümlülüklere uygun veya iyi halli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır."

13. Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 4/6/2013 tarihli ve E.2012/1526, K.2013/286 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Erteleme, 5237 sayılı TCK'nun 51. maddesinde düzenlenmiş, koşullu bir af olmaktan çıkarılıp, ceza infaz kurumu hâline getirilmiş ve sadece hapis cezası bakımından öngörülmüştür. Cezası ertelenen hükümlü hakkında, mahkûm olunan ceza süresinden az olmamak kaydı ile bir yıl ila üç yıl arasında bir denetim süresi belirlenecektir. Mahkemece denetim süresi içinde; meslek veya sanat sahibi olmayan hükümlünün, bu amaçla bir eğitim programına devam etmesine, meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılmasına, on sekiz yaşından küçük olan hükümlülerin, bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine karar verilebilir. Cezası ertelenen hükümlü denetim süresini yükümlülüklere uygun veya iyi hâlli olarak geçirdiği takdirde cezasını infaz etmiş sayılacak, ancak denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülüklere, hâkimin uyarısına rağmen uymamakta ısrar etmesi hâlinde; ertelenen cezasının kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine karar verilecektir.

..."

14. Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 22/9/2022 tarihli ve E.2022/4141, K.2022/12664 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

5237 sayılı Kanun'un 51. maddesinde düzenlenmiş olan hapis cezasının ertelenmesinin, şartlı bir af olmayıp, hürriyeti bağlayıcı cezanın bir infaz şekli olması, bu anlamda belirlenen denetim süresi içerisinde kasıtlı suç işlenmesi ya da yükümlülüklere uygun davranılmaması nedeniyle, erteli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verildiği takdirde kişi hürriyetini sınırlaması, denetim süresinin kasıtlı suç işlenmeden geçirilmesi, yükümlülük belirlenmiş ise yükümlülüklere uygun davranılması nedeniyle hapis cezasının infaz edilmiş sayılması halinde ise, infaz edilmiş hapis cezasına mahkumiyetin yasal sonuçlarının olacağı, ancak 18/06/2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanunun 81. maddesi ile 5275 sayılı Kanunun 106. maddesinin 3. ve 8. fıkralarının değiştirilip 11. fıkrasına "İnfaz edilen hapsin" ibaresinden sonra gelmek üzere "veya kamuya yararlı işte çalışmanın" ibaresinin eklenmesiyle, adli para cezasının ödenmemesi halinde hapis cezasına dönüştürülse dahi, hapis cezasının iki saat çalışma karşılığı bir gün hapis cezası olmak üzere kamuya yararlı bir işte çalışmak suretiyle infazının olanaklı hale gelmesi, ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-5. maddesinde yer alan suçların dışındaki suçlardan dolayı hükmedilen bir yıl hapis cezasının ertelenmesi durumunda dahi memurluk görevinin sona ermesine karşın, aynı süredeki hapis cezasının adli para cezasına çevrilmesi halinde memuriyet görevine devam edilebilme olanağının bulunması, sanık hakkında hapis cezasına mahkumiyet kararı verilmesi halinde 5237 sayılı Kanun'un 53. maddesinde belirtilen hak yoksunluklarına maruz kalacağı, yukarıda belirtildiği üzere, başta devlet memurluğu olmak üzere kamu hizmeti niteliğindeki birçok mesleği icra edemeyeceği, halbuki sadece adli para cezasına mahkum edilmesi halinde miktarı ne olursa olsun sanığın hak yoksunluklarına tabi olmayacağı karşısında, mal varlığına yönelik adli para cezasının, kişi hürriyetine yönelik erteli hapis cezasına göre sanığın lehine olacağı, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanun'un 231. maddesinin uygulanamadığı durumlarda, 5237 sayılı Kanun'un 50. maddesinin aynı Kanun'un 51.

maddesine göre öncelikli olarak değerlendirilmesi gerektiği ..."

15. Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 29/9/2020 tarihli ve E.2018/2080, K.2020/3067 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Hapis cezasının ertelenmesi, sanığın kişiliğine uydurulmasını öngören bir kurum olup talep halinde veya resen ele alınıp olumlu veya olumsuz bir karar verilirken gerekçe gösterilmesi zorunludur.

Ertelememe halinde gerekçe, sanığın kişiliği ile ilgili ve belgelerin isabetli değerlendirildiğini gösterir biçimde yasal ve yeterli olmalıdır. Bunun içinde sanığın kişiliği, sair halleri, suçun işleniş biçimi ve işlenmesindeki özellikler nazara alınmalıdır.

Sanığın kişiliği, sair halleri dahilince sanığın sabıkasının bulunup bulunmadığı, medeni hali, işi, muhitindeki durumu, duruşmadaki tutum ve davranışları, mahkemeye karşı tavrı; suçun işlenmesindeki özellikler ise; sanığı suç işlemeye iten sebep ve sair kast ve yoğunluk, suç işlemesinden sonraki davranışlar gözetilip, cezanın ertelenmesinde suçlunun yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlığı gözetilir. Maddede pişmanlık şartını getirmiş, gerekçede pişmanlıktan söz edilmemiştir. Bukoşul suçu kabul etme ve işlendiğinden dolayı pişman olduğunu belirtme şeklinde ele alınmamalıdır. Sanığın duruşmadaki davranışları, mağdura yönelik hareketleri, zararı karşılaması, yardım etmesi gibi olay sonrası ve yargılama sürecindeki tutumu gözetilerek pişmanlık duyup duymadığı saptanmalıdır. TCK'nin 51. maddesinde cezanın ertelenmesi için suçtan duyulan pişmanlığın yanı sıra bir daha suç işlemeyeceği yönünde yargıç üzerinde olumlu etki halinde cezanın ertelenmesi, olumsuz etki halinde de bunun gerekçesinin gösterilmesi gerektiği; cezanın şahsilendirilmesi, 5237 sayılı TCK'nin 51. maddesinde öngörülen normlar olup, TCK'nin 51. maddesindeki erteleme kararının sonuçları denetim süresi ve denetimli serbestlik tedbiri ise; serbest bırakılan mahkumun belli bir süre denetime tabi tutulmasıdır. Bu süre TCK'de denetim süresi olarak adlandırılır. Kanunda denetim süreleri öngörülmüştür. 5237 sayılı TCK'de erteleme bir infaz rejimi olarak düşünülmüş, buna göre de;

Denetim süresinin iyi halli olarak geçirilmesi, bu sürede suç işlenmemesi, denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranılması halinde, sanığın cezası infaz edilmiş sayılır. Bu sonuç için ayrıca bir karar verilmesi gerekmez.

Denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlenmesi veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklere uygun davranılmamış olması halinde yapılacak işlemler, TCK'nin 51. maddesinin 7. fıkrasında düzenlenmiştir.

Erteleme kararını geri alan mahkeme 'Ertelenen cezanın bir kısmını veya tamamını infaz kurumunda çektirilmesine' karar verir. Yani, ertelemenin geri alınması konusunda mahkemenin karar vermesi gerekir. Erteleme kararının geri alınmasına dair kararlar ise; infaz hukukunu ilgilendirip, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 98 ila 101. maddelerine göre itiraz kanun yoluna tabidir.

Sanık hakkında kurulan mahkûmiyet hükmünün hukuki bir sonuç doğurmamasını ifade eden ve doğurduğu sonuçlar itibariyle karma bir özelliğe sahip bulunan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu ise, denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklere uygun davranılması halinde, geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının 5271 sayılı CYY'nin 223. maddesi uyarınca düşürülmesi sonucu

doğurduğundan, bu niteliğiyle sanık ile devlet arasındaki cezai nitelikteki ilişkiyi sona erdiren düşme nedenlerinden birisini oluşturmaktadır. 5237 sayılı TCK'nin 51/1. maddesi ile5271 sayılı CMK'nin 231. maddesinin birbirinden farklı müesseseler olup, doğurduğu hukuki sonuçlar bakımından farklıdır. Bu hali ile de biri diğerinin yerine ele alınamaz.

..."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

16. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

17. Başvurucu;

i. Yargılamayı gerçekleştiren mahkemelerce iddialarının dikkate alınmadan gerekçesiz karar verildiğini, temyiz incelemesi devam ettiği sırada 2017 yılında memnu haklarının iadesine karar verildiğini ileri sürmüştür.

ii. Somut olayda atanmamasına gerekçe olarak kabul edilen hapis cezasına neden olan olayın 2006 yılında gerçekleştiğini, bu nedenle bu tarihte yürürlükte bulunan hükümlere göre karar verilmesi gerektiğini, suçun işlendiği tarihte 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinde Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile ibaresinin yer almadığını iddia etmiştir. Yine suç tarihinde 25/5/2005 tarihli ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'nun 13/ A maddesinde memnu hakların iadesi kurumunun henüz düzenlenmediğini, sonuç olarak suç tarihinde yürürlükteki mevzuata göre sürekli hak yoksunluğunun söz konusu olmadığını, hak yoksunluğunun hapis cezasının infazının tamamlanmasıyla birlikte ortadan kalkacağını ifade etmiştir. Bu itibarla suç tarihinde yürürlükteki mevzuata göre hakkındaki ceza mahkûmiyetine bağlı tüm hak yoksunluklarının ortadan kalktığını, bu nedenle atamasının yapılması gerektiğini belirtmiştir.

iii. Atamama kararına esas teşkil eden ceza mahkûmiyetine ilişkin temyiz incelemesinin beş yıl sürdüğünü, bu nedenle ertelemeye ilişkin denetim sürelerinin geç başladığını ve memnu hakların iadesine ilişkin sürecin başlatılamadığını, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

iv. 2006 yılında öğrenciyken işlemiş olduğu bir suçtan dolayı hakkında verilen mahkûmiyet kararının sürekli olarak arşiv kaydında tutulduğunu, bu nedenle hayatı boyunca bu kaydın resmi işlemlerde yüz kızartıcı olarak karşısına çıkacağını, bu durumun onurunu ve vicdanını rencide ettiğini, kendisini ve ailesini derinden üzdüğünü, Devlet memurluğuna atanmaması nedeniyle kamu hizmetine girme hakkının ihlal edildiğini ifade etmiştir. Son olarak, Mahkeme ve Danıştay tarafından duruşmalı inceleme talebinin reddedildiğini bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini vurgulamıştır.

18. Bakanlık görüşünde; başvuru konusu olayla ilgili mevzuat hükümlerine ve içtihatlara yer verilip bu bilgilerin bireysel başvuru incelenirken dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Görüşte ayrıca başvurucu hakkındaki mahkûmiyet kararının adli sicil kaydından çıkartılarak arşiv kaydına alındığı, kaydın arşive alınma koşullarının oluştuğu tarihten itibaren on beş yıl geçmesiyle tamamen silinebileceği hususunun başvuru incelenirken dikkate alınmasının faydalı olacağı ifade edilmiştir.

19. Başvurucu vekili; Bakanlık görüşüne karşı cevabında, başvurucunun atanmama işleminin tesis edildiği tarihten itibaren geçici işlerde çalıştığını, bu nedenle ailesi ve kendisi yönünden özel hayatının ciddi şekilde ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvurucu vekili ayrıca güvenlik araştırması ve arşiv araştırması ile ilgili kanunun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesi üzerine düzenlenen yeni kanuna göre arşiv kaydının dikkate alınamayacağını, başvurucunun atanmasına engel bir durumun olmadığını iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

20. Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

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).

22. Kişilerin mesleki hayatlarının onların özel hayatlarıyla sıkı bir irtibatının olduğu ve meslek hayatına yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin söz konusu olduğu dava süreçlerinde özel hayata saygı hakkının gündeme geldiği yadsınamaz. Bununla birlikte öncelikle bu tür işlemlerin mesleki hayata yönelik tedbirlerin ya da müdahalelerin hangi durumlarda özel hayat kapsamında görülmeye uygun olduğu veya başvuru konusu edilen uyuşmazlıkların hangilerinin bu bağlamda uygulanabilir kabul edileceği hususlarında ölçütler belirlenmesi ve bu ölçütler dikkate alınarak değerlendirmeler yapılması gerekmektedir (C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 88).

23. Somut başvurunun da bu yönüyle ele alınması ve yapılacak değerlendirmeler neticesinde özel hayata saygı hakkının uygulanabilir olduğu sonucuna ulaşılması durumunda başvurucunun tüm iddialarının özel hayata saygı hakkı bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirmiştir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

a. Genel İlkeler

24. Genel ilkeler için bkz. Enis Aras, §§ 39-45.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

25. Başvurucu, başvuru formunda ve Bakanlık görüşüne cevabında kamu görevine atanmamasının özel hayatına etkisi bağlamında bazı açıklamalar yapmıştır. Başvurucu; 2006 yılında işlediği bir suçtan ötürü memuriyete atanamadığını, bu durumun kendisini ve ailesini derinden üzdüğünü, atanmama işleminin tesis edildiği tarihten itibaren geçici işlerde çalıştığını, bu nedenle ailesi ve kendisi yönünden özel hayatının ciddi şekilde ihlal edildiğini vurgulamıştır. Bu bağlamda kamu görevine kabul edilmemesinin özel hayatına müdahale teşkil ettiğini, özel sektörde iş bulmakta zorlandığını, geçici işlerde çalışmak zorunda kaldığını belirterek kamu görevine alınmaması suretiyle daha iyi koşullarda çalışma koşullarından da mahrum kaldığını belirtmiştir.

26. İddialar bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde somut olayda, yerleştirilmeye hak kazanılan kamu görevine atanmama işleminin başvurucunun özel hayatına ilişkin bir nedene dayanmadığı söylenebilir. Bu durumda idari işlemin -sonuca dayalı yaklaşım kapsamında-

başvurucunun özel hayatına etkisi önem kazanmaktadır. Öncelikle bazı kariyer mesleklerinde (avukatlık, noterlik, doktorluk, mühendislik vb.) sosyal çevrenin, mesleki ilişkilerin ve dış dünyayla ilişki kurmanın mesleğin ifasının gereği olarak önem arz ettiği vurgulanmalıdır. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları da gözetildiğinde (bkz. § 11) anılan meslek grupları yönünden getirilecek sınırlamanın özel hayata etkisinin tespitinde mesleğin açıklanan niteliği de gözetilerek değerlendirilme yapılması gerektiği anlaşılmıştır. Özellikle kişilerin mesleğin ifası bağlamında kariyer planlarına ilişkin iradelerinin anlaşıldığı ve bu iradeye müdahale edildiği durumlarda sonuca dayalı yaklaşım bağlamında -somut olayın kendine özgü koşullarına göre- aranan asgari eşiğin sağlandığının kabulü gerekebilir.

27. Bu açıklamalar kapsamında anılan kararda belirtilen ilkeleri de (bkz. § 20) dikkate alarak bir değerlendirme yapmak gerekir. Bu bağlamda öncelikle harita mühendisliği mesleğinin kendine özgü sosyal çevre ile mesleki ilişki gerektiren bir kariyer mesleği olduğu söylenebilir. Ayrıca başvurucunun kamu görevlisi olmak için KPSS sınavında başarılı olarak yerleşmeye hak kazandığı gözetildiğinde başvurucunun iradesinin mesleğini kamuda ifa etmek olduğu ve bu yönde bir kariyer planlaması yaptığı somut olaydan anlaşılmaktadır. Kamu görevlisi olarak atanmaya hak kazanması ile de başvurucunun anılan kariyer planına bağlı beklenti oluşturması, sahip olduğu statü çerçevesinde mesleki ilişkiler ve sosyal çevre oluşturması da hayatın olağan akışına uygundur.

28. Bununla birlikte başvurucunun eski bir mahkûmiyetine dayanılarak kamu görevine atamasının yapılmadığı ve mesleğini kamuda icra etmesinin süresiz olarak engellendiği dikkate alındığında çevresinde kamu görevlisi olmasına engel mahkûmiyetinin bulunduğunun görülmesi nedeniyle sosyal çevre ve mesleki ilişkilerinin olumsuz etkilenebileceğinin kabulü gerekir. Ayrıca başvurucunun daha iyi koşulları olduğunu kabul ettiği kamuda çalışmaktan süresiz olarak mahrum bırakıldığı, geçici işlerde çalışmak zorunda kaldığı yönündeki iddiaları gözetildiğinde mesleki hayata yönelik sınırlamanın başvurucunun özel hayatını ciddi şekilde etkilediği ve bu etkinin belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı anlaşılmıştır. Bu açıklamalar kapsamında başvurucunun iddialarının bir bütün olarak özel hayata saygı hakkı kapsamında incelenebilir nitelikte olduğu kabul edilmiştir.

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

29. 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. Müdahalenin Varlığı

30. Harita mühendisi olarak devlet memurluğuna atanmaya hak kazanan başvurucunun İdare tarafından atamasının yapılmaması nedeniyle özel hayata saygı hakkına müdahalede bulunulduğu sonucuna varılmıştır.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

31. 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."

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).

i. Kanunilik

33. Anayasa Mahkemesi Enis Aras kararına konu benzer somut olayda kanuniliğe yönelik ilkeleri ortaya koymuş ve 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin kanunilik koşulunu sağladığı sonucuna ulaşmıştır (Enis Aras, §§ 54-60). Somut başvuruda da anılan karardaki ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum görülmemiştir. Bu bağlamda 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinde yer alan "Türk Ceza Kanununun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ... mahkûm olmamak." şeklindeki düzenleme dikkate alındığında kanun koyucunun kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûmiyeti doğrudan devlet memurluğuna engel hâl olarak düzenlediği anlaşılmaktadır. Bu durum gözetildiğinde yargı makamlarının yorumlarının anılan Kanun'un lafzıyla çeliştiği, keyfîlik içerdiği ve bireyler tarafından öngörülemez olduğu söylenemez.

34. Bu açıklamalar çerçevesinde somut olayda başvurucunun özel hayata saygı hakkına yapılan müdahalenin kanuni dayanağının mevcut bulunduğu, yargısal kararların yeterli bir hukuki temele sahip olduğu görülmüştür.

ii. Meşru Amaç

35. Anayasa Mahkemesi Enis Aras kararına konu benzer somut olayda meşru amaca yönelik ilkeleri ortaya koymuş ve memuriyete engel bir suçtan mahkûmiyet kararı bulunması nedeniyle kamu görevine atanmanın iptal edilmesi şeklindeki müdahalenin meşru amacının bulunduğu sonucuna ulaşmıştır (Enis Aras, §§ 61-64). Somut başvuruda da anılan ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum görülmemiştir. Bu bağlamda somut olayda kasıtlı bir suçtan ötürü bir yıldan fazla hapis cezasına mahkûm olanlar yönünden kamuda çalışma yasağının öngörülmesi ve bu kapsamda başvurucunun mesleğini kamu bünyesinde icra etmesinin engellenmesine yönelik müdahalenin söz konusu sınırlama nedenlerine dayandığı ve bu suretle meşru amaç unsurunu taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

36. Genel ilkeler için bkz. Enis Aras, §§ 65-68.

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

37. Kamu görevlilerinin atanma ve nakillerine ilişkin esasların belirlenmesi hususunda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır. Kanun koyucuya tanınan takdir yetkisinin amacı kamu hizmetlerinin kesintisiz bir şekilde yürütülmesini temin etmektir. Öte yandan

Anayasa'nın 129. maddesinin birinci fıkrasında "Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler." denilmiştir. Kamu görevlilerinin Anayasa'ya ve kanunlara sadakat yükümlülüğünün kamu hizmetlerinin devamlılığının ve belli bir disiplin içinde yürütülmesinin sağlanmasıyla yakından ilgili olduğu açıktır (Namet Sevinç, B. No: 2015/9155, 10/1/2019, § 42;Enis Aras, § 69).

38. Kamu görevlilerinin sadakat, tarafsızlık ve devlete bağlılık yükümlülüğü çerçevesinde devleti temsil eden kişiler olduğu da gözetildiğinde kamu görevlerine atanacak kişiler bakımından bazı nitelikler aranması ve atama için aranan niteliklerin görev sırasında kaybedilmesi hâlinin yaptırıma bağlanmasının anılan takdir yetkisi kapsamında kaldığı ve kamu hizmetinin etkin, sağlıklı ve tarafsız bir biçimde yürütülmesi ile millî güvenliğin sağlanması amacına hizmet ettiği söylenebilir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. A.K., B. No: 2015/10298,7/3/2019, § 52; Enis Aras, § 70).

39. Somut olayda memurluğa atanma şartlarının düzenlendiği 657 sayılı Kanun'un devlet memurluğuna atanma şartlarına ilişkin 48. maddesi idari işlemin yapıldığı tarihteki hâli ile incelendiğinde; devlet memurluğuna alınacaklarda kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olmama şartı arandığı görülmüştür. Ayrıca kanun koyucunun 5237 sayılı Kanun'un 53. maddesinde hak yoksunluğu için belirlenen süreler geçmiş olsa bile devlet memuru olamayacaklarını düzenleyerek bir yıl veya daha fazla hapis cezasına mahkûm olanlar yönünden süresiz hak yoksunluğu öngördüğü söylenebilir. Anılan düzenlemenin ve memur olma şartlarının kanun koyucunun kamu görevlilerinin atanma hususundaki takdir yetkisi kapsamında olduğu ve memur olarak atanmak isteyen kişilerin memuriyete atanma tarihi itibarıyla Kanun'da aranan nitelikleri sağlaması gerektiği anlaşılmıştır.

40. Bununla birlikte, anılan Kanun maddesinde memurluğa engel olarak görülen mahkûmiyetin sadece kamu hizmetinin niteliğini etkileyebilecek bazı suçlarla sınırlandığı ve genel bir yasak hâlinin söz konusu olmadığı görülmüştür. Ayrıca başvurucunun kamu görevlisi olarak atandığı tarihte meri kanunda aranan şartları sağlar nitelikte olması ve görevi süresince de bu nitelikleri kaybetmemesi kamu hizmetinin etkin ve tarafsız bir şekilde yürütülmesi amacının da bir gereğidir (Enis Aras, § 72). Anılan mevzuatta devlet memuru olmaya engel olarak sayılan suçlar arasında kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezası mahkûm olmak şartının yer aldığı, başvurucunun da 1 yıl 4 ay 20 gün hapis cezasına mahkûm olduğu ve anılan hapis cezasının ertelenmesine karar verildiği anlaşılmaktadır.

41. Başvurucunun memuriyete girişine engel olarak gösterilen mahkûmiyetine konu suç tarihinde yürürlükte bulunan 5237 sayılı Kanun'un 51. maddesinde düzenlenen "hapis cezasının ertelenmesi" kurumunun başvuru konusu somut olaya etkisinin de tartışılması gerekmektedir. Anılan düzenlemeye göre (bkz. § 12) işlediği bir suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Cezası ertelenen hükümlü hakkında bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere bir denetim süresi belirlenir. Denetim süresi yükümlülüklere uygun veya iyi hâlli olarak geçirildiği takdirde, ceza infaz edilmiş sayılır. Bu itibarla hapis cezasının ertelenmesi kurumu 5237 sayılı Kanun'da bir infaz rejimi olarak düzenlenmiştir. Hakkında verilen hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında, kararın kesinleşmesi üzerine denetim süresi başlayacak olup hükümlü bu süreyi iyi hâlli geçirecek olursa cezası infaz edilmiş sayılacaktır. Yani hükümlü cezasının infazı için infaz kurumuna alınmayacak ancak verilen hapis cezası infaz edilmiş gibi işlem görecektir.

42. Hapis cezasının ertelenmesinin, infazın şekli dışında normal bir hapis cezası mahkûmiyetinden, sonuçları bakımından farkı bulunmamaktadır. Bu nedenle 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendi, anılan düzenlemedeki şartların sağlanması durumunda cezası ertelenen kişiler hakkında da uygulanabilecektir. Nitekim Yargıtay da birçok kararında erteleme kurumunun koşullu bir af olmayıp bir infaz rejimi niteliğinde bulunduğunu, kişinin denetim süresini iyi hâlli olarak geçirmesi hâlinde cezasının infaz edilmiş sayılacağını, bu açıdan adli para cezasına çevirme ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumlarından farklı olduğunu ifade etmiştir (bkz. § 13). Öyle ki Yargıtay 7. Ceza Dairesi bir kararında 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinde yer alan suçların dışındaki suçlardan dolayı hükmedilen bir yıl hapis cezasının ertelenmesi durumunda dahi memurluk görevinin sona ereceğini açıkça ifade etmiştir (bkz.§ 14). Yine Yargıtay 6. Ceza Dairesi de hükmün açıklanmasının geri bırakılması ile erteleme kurumunun doğurdukları hukuki sonuçlar bakımından birbirlerinden farklı kurumlar olduğunu ifade etmiştir. Kararda; hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunda denetim süresi içerisinde kasıtlı bir suç işlenmemesi durumunda geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının düşürülmesi sonucunun doğduğu, hapis cezasının ertelenmesinde ise denetim süresinin iyi hâlli olarak geçirilmesi hâlinde verilen hapis cezasının infaz edilmiş sayılacağı vurgulamıştır (bkz.§ 15).

43. Bu bilgiler ışığında somut olaya bakıldığında; başvurucu hakkında "yüzde sabit iz oluşturacak şekilde yaralama" suçundan verilen 1 yıl 4 ay 20 gün hapis cezasının ertelenmesine karar verilmiş ve verilen hapis cezası kadar bir denetim süresi belirlenmiştir. Daha sonradan memnu haklarının iadesine de karar verildiği anlaşılan başvurucunun denetim süresini iyi hâlli olarak geçirdiği anlaşılmaktadır. Bu durumda başvurucu hakkında verilen hüküm tüm sonuçlarıyla birlikte ortadan kalkmamış olup sadece denetim süresi sonunda infaz edilmiş sayıldığı varsayılmaktadır. Bu nedenle de başvurucu hakkında verilen hapis cezasına bağlı tüm sonuçların somut olayda, tıpkı normal bir hapis cezasına bağlı sonuçlar gibi ortaya çıkacağı açıktır. Sonuç olarak hakkında hapis cezasına hükmedildiği anlaşılan başvurucu hakkında verilen hapis cezasının ertelenmesinin mahkûmiyet hükmüne etkisinin olmadığı ancak verilen hapis cezasının infaz kurumuna girmeden infazını sağlayabileceği, bununla birlikte doğrudan devlet memuru olma şartları bakımından bir etkisinin bulunmadığı anlaşılmaktadır.

44. Öte yandan, her ne kadar başvurucu, İdarenin atamamaya yönelik kararından sonra hakkında memnu hakların iadesine karar verildiğini vurgulamış ise de idari işlem tarihinde memnu hakların iadesi koşullarının oluşmadığı, kaldı ki memnu hakların iadesinin mahkûmiyet hükmüne etkisinin olmadığı ancak bir hak yoksunluğunu ortadan kaldırabileceği, bununla birlikte doğrudan devlet memuru olma hakkı vermediği anlaşılmaktadır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. Enis Aras, § 72).

45. Ayrıca başvurucunun da anılan Kanun maddesinde sayılan suçlardan mahkûmiyetin, memnu hakların iade edilmesine rağmen özel sektörde de harita mühendisi olarak çalışmaya engel olduğuna veya maruz kaldığı idari işlemin etkileri nedeniyle mesleki gelişimi engellediğine ya da özel sektörde çalışamadığına dair bir delillendirme yapmadığı görülmüştür. Bununla birlikte başvurucunun İdare tarafından özel sektörde çalışma yasağı içeren bir karar alındığına dair bir iddiasının bulunmadığı, somut olaya konu idari işlemin özel sektörde çalışmayı engelleyen bir içeriğinin olduğunu da ortaya koyamadığı vurgulanmalıdır. Bu durumda yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde başvurucunun sınavı

kazanarak harita mühendisi olarak atanmaya hak kazanmasına rağmen atama tarihi itibarıyla geçerli olan Kanun'da belirlenen kamu görevlisi olarak atanma şartlarını taşımadığının tespit edilmesi üzerine atamanın yapılmamasının -başvurucunun özel sektörde çalışma imkânının olması hususları da gözetildiğinde- demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olmadığı söylenemez.

46. Bunun yanında mahkeme sürecinde başvurucunun katılımı ve savunması ile delillerini sunması sağlanmak suretiyle özel hayata saygı hakkının gerektirdiği usule ilişkin güvencelerden yararlandırılmış olduğu görülmüştür. Açıklanan gerekçelerle Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

ÖZGEN YALÇIN

B. No: 2019/16849 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/16849

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ÖZGEN YALÇIN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/16849)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mücahit AYDIN

Başvurucu : Özgen YALÇIN

Vekili : Av. Emre Baturay ALTINOK

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, akademisyen olan başvurucu hakkında yürütülmekte olan disiplin soruşturmasından kaynaklı olarak yurt dışı görevlendirmesinin iptal edilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, Adnan Menderes Üniversitesinde (Üniversite) araştırma görevlisi olarak görev yapmaktayken 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 39. maddesi uyarınca akademik çalışmalar yapmak üzere 2/10/2015 ve 8/8/2016 tarihleri arasında Amerika Birleşik Devletleri'nde görevlendirilmiştir. Başvurucu görevlendirmesi devam ederken 11/1/2016 tarihinde kamuoyuna duyurulan "Barış İçin Akademisyenler Bildirisi" veya "Bu Suça Ortak Olmayacağız Bildirisi" olarak isimlendirilen bildirinin imzacıları arasında yer almıştır. Bunun üzerine Rektörlük makamının 14/1/2016 tarihli soruşturma emri ile disiplin soruşturması başlatılmıştır. Açılan soruşturma nedeniyle başvurucunun yurt dışı görevlendirmesi 18/1/2016 tarihinde iptal edilmiştir.

3. Başvurucu, yurt dışı görevlendirmesinin iptalinden sonra gereken süre zarfında görevine

başlamamıştır. Üniversitenin 6/4/2016 tarihli yazısı ile başvurucu hakkında, 14/3/2016 tarihinden itibaren 10 gün süre ile görevine gelmediğinden görevden çekilmiş sayıldığına dair karar verilmiştir.

4. Başvurucu, yurt dışı görevlendirmesinin iptali işlemine karşı 26/1/2016 tarihinde idari yargıda dava açmıştır. Başvurucu dava dilekçesinde; devam eden disiplin soruşturması nedeniyle görevlendirme iptalinin masumiyet karinesine aykırı olduğunu, yurt dışında yürüttüğü araştırmaların ve laboratuvar çalışmalarının önemli derecede aksayacağını ve çalışmalarını yarıda bırakmasının akademik itibarına zarar vereceğini belirtmiştir.

5. İdare mahkemesi kararında 2547 sayılı Kanun'un 39. maddesi uyarınca görevlendirmenin şartlarının ortadan kalktığı durumlarda ya da kamu yararının gerektirdiği hâllerde hizmetin gereği olarak görevlendirme işleminin iptal edilebileceği belirtilmiştir. Bu kapsamda başvurucu hakkında açılan disiplin soruşturmasının sağlıklı şekilde yürütülebilmesi açısından yurt dışı görevlendirmesinin iptali işleminin kamu yararı ve hizmet gereği bakımından hukuka aykırılık taşımadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir. Ret kararı usul ve kanuna uygun olduğu gerekçesiyle temyiz kanun yolunda onanmıştır. Başvurucunun karar düzeltme talebi ise 12/3/2019 tarihinde reddedilmiş ve karar kesinleşmiştir.

6. Başvurucu, nihai kararı 20/4/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/5/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

8. Başvurucu; devam eden soruşturma süreci sonuçlanmadan yurt dışı görevlendirmesinin iptal edilerek akademik çalışmalarını yarıda kesip dönmesinin istenmesinin onur kırıcı olduğunu, ifade özgürlüğü kapsamında olan eylemi nedeniyle cezalandırılmak istendiğini, disiplin soruşturması sürecinde yasal güvencelere riayet edilmediğini ve yargı sürecinde de hatalı ve çelişkili kararlar verildiğini belirtmiştir. Başvurucu bu nedenlerle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının, özel hayata saygı hakkının, adil yargılanma hakkının, suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile ayrımcılık yasağının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bakanlık görüşünde sürece, ilgili mevzuata ve Anayasa Mahkemesi içtihadına yer verilmiş ve başvuru incelenirken Anayasa'nın, anılan mevzuat ve içtihadın yanı sıra somut olayın kendine özgü şartlarının değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

9. Anayasa Mahkemesi, önceki birçok kararında, özel hayata ilişkin herhangi bir nedene dayanılmaksızın mesleki hayata yönelen müdahalelerin özel hayata saygı hakkı kapsamında değerlendirilebilmesi için gerekli olan şartların neler olduğuna ilişkin detaylı değerlendirmelerde bulunmuştur (Tamer Mahmutoğlu, §§ 84-90; C.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, §§ 97-101; Ayla Demir İşat [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, §§ 106-110). Başvurucunun yurt dışı görevlendirmesinin iptali tek başına özel hayata saygı hakkının uygulanabilirliğini sağlamamakla birlikte söz konusu işlemin başvurucunun mesleki faaliyetlerine, akademik itibarına ve ilişkilerine olumsuz şekilde etki ettiği, bu etkinin ciddi olduğu ve belirli bir ağırlık düzeyine ulaştığı değerlendirildiğinden başvuru, özel hayata saygı hakkı yönünden uygulanabilir bulunmuş ve bu kapsamda 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. Yürütülen disiplin soruşturması nedeniyle yurt dışı görevlendirmesinin iptal edilmesinin başvurucunun özel hayata saygı hakkına müdahale oluşturduğu açıktır. 2547 sayılı Kanun'un 39. maddesi çerçevesinde gerçekleştirildiği görülen söz konusu müdahalenin kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu hakkında yürütülen disiplin soruşturması nedeniyle gerçekleştirilen müdahalenin kamu düzeninin sağlanması meşru amacına yönelik olduğu kanaatine varılmıştır. Bu belirlemelerin ardından müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve ölçülülük koşullarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

12. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre demokratik toplum düzeninin gerekleri kavramı öncelikle ilgili hak yönünden getirilen sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmasını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendisini göstermesini gerektirmektedir. Demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacına yönelik olmasını ifade etmektedir (AYM, E.2016/179, K.2017/176, 28/12/2017; Haluk Öktem, § 49; Erhun Öksüz, § 53; G.G., § 56; Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 44; Salim Onur Şakar, B. No: 2015/2711, 21/9/2017, § 35).

13. Anayasa’nın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Ölçülülük ilkesinin amacı temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesidir. Anayasa Mahkemesi kararları uyarınca ölçülülük ilkesi, sınırlama için kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını ifade eden elverişlilik, sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından zorunlu olmasına işaret eden gereklilik ve araçla amacın orantısız bir ölçü içinde bulunmaması ile sınırlamanın ölçüsüz bir yükümlülük getirmemesi anlamına gelen orantılılık unsurlarını içermektedir (Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, §§ 45, 48; Bülent Polat, § 106; Tevfik Türkmen [GK], B. No: 2013/9704, 3/3/2016 § 70; Bülent Kaya, [GK], B. No: 2013/2941, 11/5/2016, § 82).

14. Kişinin kamu görevlisi olması, kendisine sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında birtakım külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı birtakım sınırlamalara tabi olmayı gerektirmektedir. Kişi, kamu görevine kendi isteği ile girmekle bu statünün gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılmakta olup kamu hizmetinin kendine has özellikleri, bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, § 38).

15. Üniversitelerde görev yapan öğretim görevlilerinin belirli usul ve şartlar çerçevesinde akademik çalışmalar yapmak üzere yurt dışında görevlendirilmesi söz konusu olabilir. Bu konuda idareye, belirli bir takdir alanı tanınması makul karşılanmalıdır. Bu takdir yetkisinin kamu yararı ve hizmet gereklerine yönelik olmak kaydıyla görevlendirilmelerin sona erdirilmesini de kapsadığının kabulü gerekir. Zira kamu hizmetinin sağlıklı ve kesintisiz bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak, ilgili idarenin öncelikli görevi ve sorumluluğudur (İhsan Asutay, § 39).

16. Bununla beraber kamu hizmetlerinin sürekliliği ve düzenliliği ilkesi ile kamu görevlilerinin özel hayatına saygı hakları arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekir. Ayrıca özel hayata saygı hakkına yönelik müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olma ve ölçülülük ilkelerine uygun olduğu konusunda idari ve yargısal makamlar tarafından oluşturulan gerekçelerin ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli olması gerekir (benzer yöndeki

değerlendirmeler için bkz. Ata Türkeri, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, §§ 45, 47; Murat Deniz, B. No: 2014/5318, 21/9/2016, § 66). Yine söz konusu tedbirlerin yargısal denetiminin usule ilişkin gereklilikler yerine getirilerek etkili bir şekilde ve makul bir süre içinde tamamlanması önemlidir.

17. Somut olayda başvurucunun yurt dışı görevlendirmesi, kamuoyunda bilindiği şekliyle, Barış İçin Akademisyenler Bildirisinin imzacıları arasında yer alması nedeniyle yürütülen disiplin soruşturması kapsamında iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi, Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK] (B. No: 2018/17635, 26/7/2019) başvurusunda bahse konu bildirinin imzacısı bir kısım akademisyen hakkında terör örgütü propagandası yapma suçundan uygulanan adli ceza şeklindeki müdahaleleri incelemiştir. Anılan kararda; söz konusu bildiride sert sözlere ve ağır ithamlara yer verilmekle birlikte genel olarak kamu gücünü kullananlara hukuk içinde kalmaları ve meseleleri şiddeti dışlayan yöntemlerle çözmeleri çağrısında bulunulduğu, bildiride yer alan düşüncelerin hoşgörüyle karşılanmasının çoğulcu demokratik düzenin gereklerinden olduğu ifade edilmiştir. Bunun yanında kararda; akademisyenlerin açıkladıkları görüşlerin kendi araştırma, mesleki uzmanlık ve yeterlilik alanlarına ilişkin olmasa, tartışmalı olsa veya rağbet görmese dahi ifade özgürlüğünün sıkı koruması altında kaldığı vurgulanmıştır (Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri, §§ 9-13, 99-111).

18. Somut başvuruya konu müdahaleyi ise adli ceza değil başvurucu hakkında tesis edilen yurt dışı görevlendirmesinin iptali şeklindeki idari işlem oluşturmaktadır. Söz konusu idari işlem başvurucunun üniversitede araştırma görevlisi olarak yürüttüğü kamu görevine ilişkin mevzuat çerçevesinde tesis edilmiştir. Başvurucunun kamu görevi nedeniyle tesis edilen idari işlem şeklindeki müdahalenin Anayasa Mahkemesinin kamu görevlilerinin tabi olduğu statü hukuku kapsamında ortaya koyduğu ve ilgili makamlarca uygulanmasını beklediği ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

19. Somut olayda güvenlik güçlerince terör örgütüne karşı yürütülen geniş kapsamlı bir operasyon sırasında yayımlanan ve kamuoyunda sert tepkilere neden olan bir bildiriye destek verdiği gerekçesiyle başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmış ve sonrasında yurt dışı görevlendirmesi iptal edilmiştir. Başvurucunun yurt dışı görevlendirmesinin ve görevlendirmesinin sona erdirilmesinin ilgili mevzuat çerçevesinde idarenin takdir yetkisinde olduğu açıktır. İdarenin bu yetkisini kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanıp kullanmadığı yönünde yargısal denetime tabi olduğuna ise kuşku yoktur. Bunun yanında takdir yetkisinin kullanımında kamusal yarar ile başvurucunun özel hayatına saygı hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında adil bir dengenin gözetilmesi gerekir.

20. Başvurucunun yurt dışı görevlendirmesinin hakkında açılan disiplin soruşturması nedeniyle iptal edildiği görülmektedir. Bununla beraber Üniversite tarafından idari soruşturma kapsamında başvurucunun yurt dışı görevlendirmesinin iptalinin neden gerekli olduğu hususu ortaya koyulmamıştır. Derece mahkemeleri kararlarında da başvurucu hakkında açılan disiplin soruşturmasının sağlıklı şekilde yürütülebilmesi açısından görevlendirme işleminin iptalinin kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olduğu şeklinde genel ve soyut bir gerekçeye yer verilmekle yetinilmiştir. Kararlarda başvurucunun mesleki çalışmalarının akamete uğraması ve akademik itibarının zarar görmesi gibi özel hayata saygı hakkı kapsamındaki iddialarına yönelik bir değerlendirme de yapılmamıştır. Bu doğrultuda başvuruya konu olan iptal işleminin somut olay ve olgulara dayandırıldığını ve müdahalenin gerekliliğinin yeterince tartışıldığını söylemek mümkün değildir.

21. Söz konusu müdahalenin başvurucunun özel hayatında doğurabileceği olumsuz etkiler de gözetildiğinde idari ve yargısal organlar tarafından konunun tüm yönleriyle ele alındığını ve müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı konusunda ikna edici nitelikte ilgili ve yeterli gerekçelerin ortaya koyulduğunu söylemek güçtür. Dolayısıyla somut olaydaki müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartını sağlamadığı sonucuna varılmıştır.

22. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Engin YILDIRIM bu sonuca ek gerekçeyle katılmıştır.

III. GİDERİM

23. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile 3.000 TL maddi ve 20.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin özel hayata saygı hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Aydın 2. İdare Mahkemesine (E.2016/171, K.2016/576) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EK GEREKÇE

Mahkememizce ulaşılan ihlal sonucunu katılmakla birlikte başvurucunun yurt dışı görevlendirilmesinin iptal edilmesinin temel nedeninin “Barış Bildirisi” olarak adlandırılan metni imzalamış olması dikkate alındığında ihlalin usulü güvencelere aykırı davranılmasıyla sınırlı tutulmaması gerekir. Akademisyen olan başvurucu anılan bildiriyi imzalamasından dolayı idari bir işleme maruz kalmış, akabinde de görevden çekilmiş sayılmıştır. Dolayısıyla bir başka başvuruda Mahkememizce ifade özgürlüğü kapsamında olduğu kabul edilen söz konusu metnin (Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019) başvurucu tarafından imzalanmasının kendisi açısından özel hayatı üzerinde ağır sonuçları olmuştur. Her şeyden önce başvurucu işini kaybetmiştir. Bunun da başvurucunun özel hayatı üzerindeki olumsuz etkileri yadsınamaz. Dolayısıyla Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkının sadece usulü boyutu değil, esası da ihlal edilmiştir.

Üye Engin YILDIRIM

ALİYE YEŞİL VE DİĞERLERİ (6)

B. No: 2019/21681 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/21681

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

ALİYE YEŞİL VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU (6)

(Başvuru Numarası: 2019/21681)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : M. Emin ŞAHİNER

Başvurucular : 1. Aliye YEŞİL

2. Bozbeyli YEŞİL

3. Cihan YEŞİL

4. Engin YEŞİL

5. Haci YEŞİL

6. Kemal YEŞİL

7. Mehmet YEŞİL

8. Mehmet YEŞİL

9. Murat YEŞİL

10. Orhan YEŞİL

11. Seyyit Ahmet YEŞİL

12. Vahdettin YEŞİL

13. Ziya Yusuf YEŞİL

14. Deniz KARADAŞ

15. Dilek ULU

16. Mehmet YEŞİL

17. Sevinç YEŞİL

Başvurucular Vekili : Av. Ali İsmet GİRGİN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, kamulaştırma bedelinin düşük belirlenmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular muhtelif tarihlerde yapılmıştır. Komisyonca başvuruların kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

3. 2020/9738, 2020/14444, 2020/24107, 2020/24125, 2020/29144, 2020/24189 ve 2020/34891 numaralı başvurular eldeki başvuruyla birleştirilmiştir.

4. Başvuru belgelerinin birer örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüşünü bildirmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucular, Diyarbakır'ın Kayapınar ilçesi Devedurağı köyünde bulunan farklı parsel sayılı taşınmazların malikleridir. Türkiye Petrolleri Anonim Ortaklığı Genel Müdürlüğü (İdare) tarafından söz konusu taşınmazların belirli kısımlarının kamulaştırılmasına karar verilmiştir.

7. İdare tarafından başvurucular aleyhine Diyarbakır Asliye Hukuk Mahkemesinde kamulaştırma bedelinin tespiti ve tescili davaları açılmıştır.

8. Mahkemece 15/3/2011 tarihinde bilirkişi raporları gözönüne alınarak her parsel için belirlenen bedeller üzerinden davaların kabulüne karar verilmiştir.

9. Taraflarca temyiz edilen kararlar, Yargıtay 5. Hukuk Dairesince (Daire) İl Tarım Müdürlüğünün dosyadaki resmî verilerine göre değerlendirmede esas alınan pamuk, buğday ve silajlık mısırın değerlendirme tarihi itibarıyla hasat zamanı ortalama satış fiyatı sırasıyla 1,6 TL, 0,6 TL ve 0,18 TL olduğu hâlde bu rakamlardan daha yüksek alınmak suretiyle bedel belirlendiği gerekçesiyle bozulmuştur. Bozma kararlarında ayrıca kamulaştırma bedellerine belirli tarihlerden karar tarihlerine kadar geçen süreler için yasal faiz yürütülmesi gerektiği ifade edilmiştir.

10. Mahkemelerce bozma kararlarına uyularak mezkûr resmî verilere göre taşınmaz bedelleri tekrar tespit edilip sonucuna göre karar verilmesi için bilirkişi kurullarından ek raporlar alınmış ve farklı tarihlerde davaların kabulüne karar verilerek %26 oranında objektif değer artış oranı esas alınmak suretiyle belirli miktarlarda kamulaştırma bedellerine hükmedilmiştir.

11. Kararlar, taraflarca temyiz edilmiştir. Başvurucuların başvuru formunda belirttikleri objektif değer artış oranıyla ilgili itirazları dışında diğer şikâyetlerini temyiz dilekçelerinde

de belirttikleri görülmüştür. Kararlar, Dairece düzeltilerek onanmıştır.

12. Başvuruculaların başvuru formunda dile getirdikleri şikâyetleri içeren karar düzeltme talepleri de Dairece reddedilmiştir.

13. Nihai kararlar muhtelif tarihlerde başvuruculara tebliğ edilmiş, başvurucular süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

14. İlgili hukuk için bkz. Celal Afşin ve diğerleri, B. No: 2015/18943, 19/9/2018, §§ 18-23.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

15. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvuruculaların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

16. Başvurucular, başvuru konusu taşınmaza komşu olan ve aynı bölgede bulunan taşınmazlara ilişkin kamulaştırma bedeli hesabında %100 oranında objektif değer artışı uygulanmasına rağmen başvuru konusu davada %26 oranının kabul edilmesiyle gerçek kamulaştırma bedeline hükmedilmediğinden yakınmaktadır. Başvuruculara göre özel ve teknik bilgiyi gerektiren objektif değer artış oranının hâkim tarafından %26 olarak belirlenmesi dayanaksız ve keyfî bir değerlendirmedir. Başvurucular, taşınmazın altında bulunan petrol yatakları ve diğer özellikleri nedeniyle objektif değer artış oranının en az %200-300 arasında olması gerektiğini iddia etmiştir.

17. Başvurucular ayrıca mahkeme kararlarının yeterli ve makul gerekçe içermediğini belirtmiştir.

18. Öte yandan başvurucular; buğday alımının Toprak Mahsulleri Ofisi (TMO) tarafından gerçekleştirildiğini belirterek tarım müdürlüklerinin tahmine dayalı verileri yerine gerçek değer ve maliyetlerin belirlendiğini, TMO verilerinin esas alınması gerektiğini ileri sürmüştür. Yine aynı gerekçeyle pamukla ilgili olarak Ticaret Borsası ve ÇUKOBİRLİK (Çukurova Pamuk, Yer Fıstığı ve Yağlı Tohumlar Tarım Satış Kooperatifler Birliği) verilerinin, silajlık mısır alımında ise -sadece hayvan yetiştiricileri tarafından yapıldığı açıklanarak- dava tarihindeki reel piyasa verilerinin dikkate alınması gerektiği iddia edilmiş; bu verilerin bozma ilamlarında belirtilen rakamların çok üzerinde olduğuna işaret edilmiştir.

19. Bununla birlikte başvurucular; taşınmazda bulunan damlama sulama sisteminin verimi %25 artırırken maliyetlerin de %50 oranında azalmasını sağladığını, bu hususun Diyarbakır İl Tarım Müdürlüğü ve Kralkızı Dicle Pompajlı Sulama Birliği yazılarıyla ortaya konulduğunu zikretmiştir. Buna göre özellikle damlama sulama sistemi sayesinde başvuru konusu taşınmazın emsal taşınmazlara nispetle en az %25 oranında daha verimli olduğu beyan edilmiştir. Ayrıca bilirkişi raporunda da masrafların düşük olmasını sağlayan birçok nedenin belirtildiği ancak derece mahkemelerince bu hususların dikkate alınmadığı ileri sürülmüştür. Aksine arazinin maliki olmasına rağmen Tarım Müdürlüklerinin maliyet tablosunda kira giderinin eklendiği vurgulanmıştır.

20. Sonuç olarak başvurucular; belirtilen gerekçelerle hukuki belirlilik ve eşitlik ilkeleriyle gerekçeli karar, adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

21. Bakanlık görüşünde; başvuruculara ileri sürdüğü iddiaların kanun yolu şikâyeti

niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Ayrıca başvurucuların taşınmazları için İdarenin taşınmaz bedellerini kamulaştırma bedel tespiti ve tescili davasından önce bankaya yatırdığı, Asliye Hukuk Mahkemelerinin taşınmazların bedellerinin ödenmesine Dairenin bozma kararı öncesinde karar verdiği ve başvurucuların taşınmazlarının bedelini böylece almış oldukları ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

22. Anayasa’nın "Mülkiyet hakkı" kenar başlıklı 35. maddesi şöyledir:

“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

23. Anayasa'nın "Kamulaştırma" kenar başlıklı 46. maddesi şöyledir:

"Devlet ve kamu tüzelkişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, gerçek karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.

Kamulaştırma bedeli ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.

Kamulaştırılan topraktan, o toprağı doğrudan doğruya işleten küçük çiftçiye ait olanlarının bedeli, her halde peşin ödenir.

İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır. "

24. Anayasa Mahkemesi, olayların 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). Başvurucular, mülkiyet hakkı dışında hukuki belirlilik ve eşitlik ilkeleriyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiş iseler de şikâyetlerin özünün gerçek kamulaştırma bedeline hükmedilmemesine yönelik olduğu anlaşılmakla anılan şikâyetler mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmiştir.

1. Objektif Değer Artış Oranına İlişkin Şikâyet Yönünden

25. 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 fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir.

26. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Başvurucunun bireysel başvuru konusu şikâyetini öncelikle yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve delilleri zamanında bu makamlara sunması ve bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması

gerekir (İsmail Buğra İşlek, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17).

27. Başvuru yollarının tüketilmesi gereğinden söz edilebilmesi için öncelikle hukuk sisteminde, hakkının ihlal edildiğini iddia eden kişinin başvurabileceği idari veya yargısal bir hukuki yolun öngörülmüş olması gerekmektedir. Ayrıca bu hukuki yolun iddia edilen ihlalin sonuçlarını giderici, etkili ve başvurucu açısından makul bir çabayla ulaşılabilir nitelikte olması ve sadece kâğıt üzerinde kalmayıp fiilen de işlerliğe sahip bulunması gerekmektedir. Olmayan bir hukuki yolun tüketilmesi başvurucudan beklenemeyeceği gibi hukuken veya fiilen etkili bulunmayan, ihlalin sonuçlarını düzeltici bir vasıf taşımayan veya aşırı ve olağan olmayan birtakım şeklî koşulların öngörülmesi nedeniyle fiilen erişilebilir ve kullanılabilir olmaktan uzaklaşan başvuru yollarının tüketilmesi zorunluluğu bulunmamaktadır (Fatma Yıldırım, B. No: 2014/6577, 16/2/2017, § 39).

28. Başvurucular, komşu taşınmazlar için objektif değer artışının %100 oranındauygulanmasına rağmen başvuru konusu taşınmazlarda hâkim tarafından dayanaksız ve keyfî olarak %26 oranının kabul edilmesinden şikâyetçidir. Başvurucular ayrıca taşınmazların altında bulunan petrol yatakları ve diğer özellikleri nedeniyle objektif değer artış oranının en az %200-300 arasında olması gerektiğini iddia etmiştir. Bununla birlikte başvuruculara temyiz dilekçelerinde bu iddialarını dile getirmedikleri anlaşılmıştır.

29. Bu durumda mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında uğranılan zararların giderilmesi şikâyetleri yönünden başvuru yollarının usulünce tüketildiği söylenemez. Dolayısıyla etkin ve erişilebilir bir çözüm imkânı sunan hukuk yoluna başvurulmaksızın yapılan başvurunun incelenmesi, bireysel başvuru yolunun ikincilliği ilkesi gereği mümkün değildir.

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

2. Kamulaştırma Bedeline İlişkin Şikâyet Yönünden

31. Anayasa'nın 13., 35. ve 46. maddeleri uyarınca kamu yararı bulunması, kamulaştırma kararının kanunda gösterilen esas ve usullerine uyulması, gerçek karşılığın peşin ve nakden ödenmesi kamulaştırmanın anayasal ögeleridir. Kamulaştırılan taşınmazın gerçek karşılığı olan bedelinin tespiti ise uzman mahkemelerin ve Yargıtayın bu konudaki uzman dairelerinin yetki ve görevindedir. Mülkiyet hakkına yapılan müdahale ile ödenen bedel arasındaki ilişki yönünden Anayasa Mahkemesinin yapacağı tespit, orantılılık incelemesinden ibarettir (Mukadder Sağlam ve diğerleri, B. No: 2013/2511, 22/1/2015, § 49; Abdülkerim Çakmak ve diğerleri, B. No: 2014/1964, 23/2/2017, § 52).

32. İlk bilirkişi raporlarında başvurulara konu taşınmazların kamulaştırma bedelleri, taşınmazların tarla vasfında olduğu kabul edilerek belirli kriterler esas alınmak suretiyle muhtelif değerlerde tespit edilmiştir. Daha sonra bozma kararı doğrultusunda ek raporlar alınmasına karar verilmiş ve bozma kararlarına da uygun biçimde taşınmazların değerleri tekrar hesaplanarak yine muhtelif değerlerde tespit edilmiştir. Nihayetinde mahkemelerce mezkûr raporlar hükümlerine esas alınmış ve başvuruculara yararına kamulaştırma bedellerine hükmedilmiştir.

33. Başvurucular taşınmazlarının yer aldığı bölgedeki diğer taşınmazların bedeline ilişkin yerleşik içtihat ortaya koymadıkları gibi taşınmaz değerinin hesaplanmasında etkileyen faktörler, kapitalizasyon faiz oranı vb. hususlara ilişkin bir şikâyetleri de bulunmamaktadır. Öte yandan Mahkeme başvuruculara itirazlarını dikkate alarak ek bilirkişi raporu

alınmasına ek rapordaki hususlar doğrultusunda karar vermiştir. Buradan hareketle Anayasa Mahkemesinin önceki içtihatlarında ortaya koyduğu ilkeler uyarınca derece mahkemelerince hükmedilen kamulaştırma bedelinin başvuruculaın mülkiyet hakkına yapılan müdahaleyi orantılı kıldığı, müdahalenin taşıdığı kamu yararı ile başvuruculaın mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengeyi bozmadığı sonucuna varılmıştır.

34. Açıklanan gerekçelerle başvuruculaın mülkiyet haklarının ihlal edildiğine ilişkin iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Objektif değer artışı yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Kamulaştırma bedeli yönünden mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvurucular üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

HASAN TOPAL

B. No: 2019/22192 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/22192

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

HASAN TOPAL BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/22192)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Mehmet AKTEPE

Başvurucu : Hasan TOPAL

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

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

2. Başvurucu, Salihli T Tipi Kapalı Ceza İnfaz kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) tutuklu iken silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılanmıştır. Manisa 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülen yargılamanın duruşması iki celsede tamamlanmıştır. Başvurucu, iki celsede tamamlanan duruşmaya tutuklu bulunduğu Ceza İnfaz Kurumundan Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığı ile katılmıştır. Duruşma Tutanağı'nda başvurucunun SEGBİS aracılığıyla celselere katılmak istemediği yönünde Mahkemeye itirazda bulunduğuna dair herhangi bir beyanı yer almamaktadır. Başvurucu, müdafiinin hazır bulunmasıyla duruşmada savunma yapmıştır. Başvurucunun bizzat duruşmada hazır bulunmak istediğine dair Mahkemeye herhangi bir bildirimde bulunduğunu ortaya koyan somut bir veriye de rastlanmamıştır. Mahkeme, başvurucunun silahlı terör örgütü üyeliği suçundan hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

3. Başvurucunun istinaf talebi, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesince 18/7/2018

tarihinde esastan reddedilmiştir.

4. Başvurucu, gerekçeli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- celselere SEGBİS aracılığı ile katılmak zorunda bırakılması nedeniyle yüz yüze yargılanma ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 14/3/2019 tarihinde kararı onamıştır.

5. Başvurucu, nihai kararı 22/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 20/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

7. Başvurucu, yargılama süreci boyunca SEGBİS aracılığı ile dinlenildiğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

8. 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.

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

10. 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).

11. 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.

12. 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).

13. 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 (benzer yöndeki 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.

14. 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, celselere SEGBİS aracılığı ile katıldığı sırada başvurucunun bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmediği belirtilmiştir. Ayrıca duruşmaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediği vurgulanmıştır. Bu durumda başvurucunun doğrudan duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de talebine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurucunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse arasında 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.

15. 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 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

MEHMET SIDDIK AYAZ

B. No: 2019/22870 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2019/22870

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

MEHMET SIDDIK AYAZ BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2019/22870)

Karar Tarihi: 18/10/2023

R.G. Tarih ve Sayı: 9/2/2024-32455

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Mehmet Sıddık AYAZ

Vekili : Av. Yıldırım AYAZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, ceza infaz kurumunda hükümlü olarak bulunan başvurucunun odasında yapılan aramada ele geçen dokümanların içeriği nedeniyle disiplin cezasıyla cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu, hükümlü olarak Elâzığ 2 No.lu Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (Ceza İnfaz Kurumu) bulunmaktadır.

3. Başvurucunun odasında 24/1/2019 tarihinde bir arama yapılmıştır. Arama sonucunda başvurucuya ait olan iki kitap ile yirmi bir fotoğraf ele geçirilmiştir. Kitaplar ve fotoğraflara ilişkin yapılan inceleme sonucunda başvurucu hakkında bir disiplin soruşturması başlatılmıştır.

4. Ceza İnfaz Kurumu Disiplin Kurulu (Disiplin Kurulu) disiplin soruşturması sonucunda suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma veya yaptırma eylemini

gerçekleştirdiği gerekçesiyle başvurucu hakkında 11 gün hücreye koyma cezası verilmesine 19/2/2019 tarihinde karar vermiştir. Disiplin Kurulu kararında dokümanlarda "Kürdistan kavgası nevroz ateşi ile parlıyor..." şeklinde bir cümle geçtiği ve bazı örgütsel fotoğrafların yer aldığı belirtilmiştir. Bundan başka Disiplin Kurulu, dokümanların genel olarak PKK terör örgütünü öven, örgüt üyelerini eğitici ve örgüte yönelmeyi teşvik edici ifadeler içerdiğini, bu nedenlerle başvurucunun anılan disiplin eylemini işlediğinin sabit olduğunu açıklamıştır.

5. Başvurucu, Disiplin Kurulunun kararına karşı Elâzığ İnfaz Hâkimliğine (İnfaz Hâkimliği/Hâkimlik) şikâyette bulunmuştur. İnfaz Hâkimliği, başvurunun itirazını 26/3/2019 tarihinde reddetmiştir. Hâkimlik, Disiplin Kurulu kararının usul ve kanuna uygun olduğunu ifade ederek şikâyetin reddine karar vermiştir.

6. Başvurucu, İnfaz Hâkimliği kararına karşı itiraz kanun yoluna başvurmuştur. Elâzığ 1. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) İnfaz Hâkimliği kararında herhangi bir isabetsizlik bulunmadığından bahisle anılan itirazı 19/4/2019 tarihinde reddetmiştir.

7. Başvurucu, nihai kararı 10/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 10/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

9. Başvurucu; Ceza İnfaz Kurumunun incelemesinden geçen dokümanların disiplin cezasına konu edildiğini, kitapların ünlü yazarlara ait olduğunu, fotoğrafların ise Kurum içinde çekilmiş fotoğraflar olduğunu belirtmiştir. Başvurucu ayrıca ifade özgürlüğü kapsamında kalan dokümanlardan dolayı kendisine ceza verildiğini iddia etmiş ve tüm bu nedenlerle ifade özgürlüğünün, suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

10. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; Anayasa Mahkemesinin somut olayla benzer olaylarda verdiği bazı kararlara ve Disiplin Kurulunun ve derece mahkemelerinin gerekçelerine yer verilmiştir. Daha sonra, başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği noktasında inceleme yapılırken görüşte değinilen Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü şartlarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

11. Başvurucunun bazı kitapları ve fotoğrafları Ceza İnfaz Kurumundaki odasında bulundurması nedeniyle hakkında verilen disiplin cezasına yönelik şikâyetlerinin bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır (benzer yöndeki kararlar için bkz. Eşref Arslan, B. No: 2014/14655, 18/7/2018, § 33; Gıyasettin Aydın (2), B. No: 2017/17252, 1/7/2020, § 26).

12. 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.

13. Ceza İnfaz Kurumunda bulundurduğu bazı kitaplar ve fotoğraflar nedeniyle hakkında disiplin cezası uygulanan başvurucunun ifade özgürlüğüne bir müdahalede bulunulmuştur.

14. Müdahaleye dayanak olan 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 44. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (l) 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, §§ 33-35; Mehmet Ali Aydın [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 42, 43; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45).

15. Herkes gibi hükümlü ve tutuklular da Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ortak alanı kapsamında kalan temel hak ve hürriyetlerin tamamına (Mehmet Reşit Arslan ve diğerleri, B. No: 2013/583, 10/12/2014, § 65) ve bu bağlamda ifade özgürlüğüne de sahiptir (Murat Karayel (5), B. No: 2013/6223, 7/1/2016, § 27). Öte yandan ifade özgürlüğünün mutlak bir hak olmadığı ve Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci maddesinde öngörülen sebeplerle sınırlandırılabileceği unutulmamalıdır. Bu bağlamda ceza infaz kurumunda bulunmanın kaçınılmaz sonucu olarak suçun önlenmesi ve disiplinin sağlanması gibi kurumda güvenliğin ve düzenin korunmasına yönelik kabul edilebilir gerekliliklerin olması durumunda, mahpusların sahip olduğu haklara sınırlama getirilebilecektir (Murat Karayel (5), § 29).

16. Disiplin suç ve cezaları yönünden genel hüküm niteliğinde olan 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesi uyarınca, kanun kapsamındaki bir disiplin suçunun oluşabilmesi ve cezasının uygulanabilmesi için sadece her bir disiplin suçu yönünden belirlenen özel hükümdeki şartların gerçekleşmesi yeterli olmayıp ayrıca 37. maddedeki şartların da gerçekleşmesi gerekmektedir. 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesine göre ceza infaz kurumunda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması bakımından kanun, tüzük, yönetmelikler ile idarenin uyulmasını emrettiği veya gerekli kıldığı davranış ve tutumları, kusurlu olarak ihlal ettiğinde eyleminin niteliği ile ağırlık derecesine göre hükümlü hakkında kanunda belirtilen disiplin cezaları uygulanacaktır (AYM, E.2013/6, K.2013/111, 10/10/2013; Memiş Berber, B. No: 2017/38744, 20/10/2021, § 22).

17. 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 başvurucununbulundurduğu dokümanların kurumdaki güvenliği veya disiplini bozacak ya da düzenli yaşamın sürdürülmesini önleyecek nitelikte kabul edilmesinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir.

18. Başvurucu, başvuru konusu dokümanların daha önce Ceza İnfaz Kurumu idaresi denetiminden geçtiğini ileri sürmüştür. Yetkili mercilerin kararlarında, anılan iddiaya ilişkin bir değerlendirme bulunmadığı görülmüştür. Bununla beraber başvuru konusu dokümanların kitap ve fotoğraf olduğu gözönüne alındığında başka türlü İnfaz Kurumuna girmesinin mümkün olmadığı, idarece ve derece mahkemelerince de aksi yönde bir iddiada bulunulmadığına göre Ceza İnfaz Kurumu idaresinin denetiminden geçerek başvurucuya ulaştığı kabul edilmelidir.

19. Somut olayda bulundurduğu dokümanların içeriği nedeniyle başvurucu hakkında disiplin

cezası uygulanmıştır. İdarenin kararında bir tek cümleye yer verilmiş olup söz konusu cümlenin neden suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma kapsamında ve ne gerekçeyle kaldığı noktasında bir değerlendirme yapılmadığı, derece mahkemelerinin de bu noktada herhangi bir açıklama yapmadığı anlaşılmıştır. Öte yandan iki kitaptan ve yirmi bir fotoğraftan oluştuğu anlaşılan, disiplin cezasına konu olan dokümanın tek bir cümlesinden yola çıkılarak suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma eyleminde kullanılan bir malzeme olarak değerlendirilmesinin oldukça güç olduğu da belirtilmelidir.

20. Nitekim Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğüne ilişkin bireysel başvurularda ifadelerin bağlamlarından koparılarak incelenmesinin Anayasa'nın 13. ve 26. maddelerinde yer alan ilkelerin uygulanmasında ve elde edilen bulguların kabul edilebilir bir değerlendirmesinin yapılmasında hatalı sonuçlara ulaşılmasına neden olabileceğini birçok kararında vurgulamıştır (diğerleri arasından bkz. Mehmet Ali Aydın, § 76; Sırrı Süreyya Önder [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 66; Meki Katar [GK], B. No: 2015/4916, 3/10/2019, § 58).

21. Bunun yanında ilgili idare ve derece mahkemelerinin kararlarına bakıldığında başvurucunun dokümanları bulundurmasının Kurum düzeni ve güvenliği üzerindeki etkisi yönünden de hiçbir değerlendirme yapılmadığı görülmüştür. Son olarak başvurucunun İnfaz Kurumu idaresinin denetiminden geçmiş bir dokümanı bulundurması nedeniyle bir disiplin cezası alacağını öngörmesini beklemenin somut olayda çatışan değerler olan ifade özgürlüğü ve kamu güvenliği arasında adil bir dengeleme yapılamamasına yol açacağı da vurgulanmalıdır.

22. Sonuç olarak somut olayda başvurucunun bulundurduğu dokümanlarla suç örgütlerinin eğitim ve propaganda faaliyetlerini yapma eylemini işlediği somut olgulara dayanılarak ortaya konulamamıştır. Başvurucunun 5275 sayılı Kanun'un 37. maddesinde öngörülen kurumda düzenli bir yaşamın sürdürülmesi, güvenliğin ve disiplinin sağlanması için zorunlu mevzuat ve emirleri ihlal ettiği de Disiplin Kurulu ve derece mahkemelerince değerlendirilmemiştir.

23. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin kamu makamları tarafından ortaya konulan gerekçelerinin ilgili ve yeterli olup olmadığını denetler (diğerleri arasından bkz. Kemal Kılıçdaroğlu, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, § 58; Bekir Coşkun, § 56; Tansel Çölaşan, 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, §§ 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 gerekçeyle gösterememiştir. Bu nedenle başvurucunun ifade özgürlüğüne 11 gün hücreye koyma cezası vermek suretiyle yapılan müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olduğunun gösterilemediği değerlendirilmiştir.

24. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

25. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

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

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Elâzığ İnfaz Hâkimliğine (E.2019/550, K.2019/836 sayılı karar) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

EMRE KARABOYUN

B. No: 2020/14771 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/14771

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

EMRE KARABOYUN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/14771)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kübra KAYA

Başvurucu : Emre KARABOYUN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutukluya annesinin cenaze törenine katılması için izin verilmemesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Kocaeli T Tipi Kapalı Ceza infaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) tutuklu olarak bulunan başvurucunun annesi 21/11/2019 tarihinde vefat etmiştir. Başvurucu 22/11/2019 tarihli dilekçesiyle Balıkesir'de gerçekleşecek cenaze törenine katılma talebinde bulunmuştur. Kocaeli Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) cenazenin defnedileceği yerde güvenlik riski olduğuna dair edinilen bilgilere dayanılarak talebi aynı gün reddetmiştir.

3. Nihai karar başvurucuya 22/11/2019 tarihinde tebliğ edilmiştir. Başvurucu 17/4/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

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

II. DEĞERLENDİRME

5. Ödeme gücünden yoksun olduğu anlaşılan başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne

karar verilmesi gerekir.

6. Başvurucu, annesinin cenaze törenine katılma talebinin keyfî şekilde reddedilmesi sonucunda, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı ile aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bakanlık görüşünde Başsavcılık kararının başvurucuya 22/11/2019 tarihinde tebliğ edildiği, 17/4/2020 tarihli başvurunun süresinde yapılmadığı hususu ileri sürülmüştür. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı Başsavcılık kararı sonrası bireysel başvuruda bulunabileceğini sonradan öğrendiği yönünde beyanda bulunmuştur.

7. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince bireysel başvuru da bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmesi gerekmektedir. 6216 sayılı Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 64. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca da bireysel başvuruların başvuru yollarının tüketildiği tarihten, başvuru yolu öngörülmemiş ise ihlalin öğrenildiği tarihten itibaren otuz gün içinde yapılması gerekmektedir (A. C. ve diğerleri [GK], B. No: 2013/1827, 25/2/2016, § 25).

8. Somut olayda, başvurucu başvuru konusu Başsavcılık kararını 22/11/2019 tarihinde öğrendiğini beyan etmiş, bu tarihten yaklaşık beş ay sonra bireysel başvuruda bulunmuştur. Bireysel başvuru konusu yargılama sürecine ilişkin nihai karardan 22/11/2019 tarihinde haberdar olduğu anlaşılan başvurucunun otuz günlük bireysel başvuru süresinden sonra 17/4/2020 tarihinde gerçekleştirdiği bireysel başvurunun süre aşımı nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Başvurunun süre aşımı nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

C. 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 339. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca tahsil edilmesi mağduriyetine neden olacağından adli yardım talebi kabul edilen başvurucunun yargılama giderlerini ödemekten TAMAMEN MUAF TUTULMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

AHMET TUNÇAY

B. No: 2020/15191 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/15191

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

AHMET TUNÇAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/15191)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kübra KAYA

Başvurucu : Ahmet TUNÇAY

Vekili : Av. Adile YAVUZ

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, tutukluya annesinin cenaze törenine katılması için izin verilmemesi nedeniyle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvuru tarihinde, Şırnak T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda (İnfaz Kurumu) uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçundan tutuklu bulunan başvurucunun annesi 22/3/2020 tarihinde vefat etmiştir. Başvurucu 23/3/2020 tarihinde yargılamasının devam ettiği Diyarbakır Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinden (Daire) cenazeye katılım izni talebinde bulunmuştur. Dairece gereği yapılmak üzere başvurucunun izin talebi ve annesine ait ölüm belgesi eklenerek 2/4/2020 tarihinde Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığına (Başsavcılık) müzekkere yazılmıştır. Aynı gün içerisinde Başsavcılık tarafından İnfaz Kurumuna müzekkere yazılarak gereğinin yapılması talep edilmiştir.

3. İnfaz Kurumunun 3/4/2020 tarihli yazısında 13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 94. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile 116. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan düzenlemelere yer verilmiştir. Bu

kapsamda, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğünün (Genel Müdürlük) 12/7/2013 tarihli hükümlü ve tutukluların yakınlarının birisinin ölümü hâlinde cenaze defnedilse dahi taziye için ölüm tarihinden itibaren üç gün içinde mazeret izni verilmesinin uygun olduğunu öngören yazısına işaret edilmiştir. Somut olayda ise başvurucunun annesinin 22/3/2020 tarihinde vefat etmiş ve ölüm belgesinin üzerinden üç gün geçmiş olması sebebiyle yapılacak herhangi bir işlemin bulunmadığı belirtilmiştir. Başsavcılık, Genel Müdürlüğün 12/7/2013 tarihli ve İnfaz Kurumunun 3/4/2020 tarihli yazılarına istinaden başvurucunun annesinin ölüm tarihinden itibaren üç günlük sürenin geçmiş olması sebebiyle yapılacak bir işlem olmadığına 8/5/2020 tarihinde karar vermiştir.

4. Başvurucu, Başsavcılık kararını 8/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 15/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

II. DEĞERLENDİRME

5. Başvurucu, yargılamanın devam ettiği Dairenin annesinin cenazesine katılmasına izin verdiğini ancak İnfaz Kurumunca gereğinin yapılmadığını, adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkı ile aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bakanlık görüşünde; Daire müzekkeresinin "gereğinin yapılması" ibaresini içermekte olup izin talebinin kabulü niteliğinde olup olmadığı hususu ile Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü koşullarıyla birlikte değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı annesinin 22/3/2020 tarihinde vefat ettiğini, kendisinin 23/3/2020 tarihinde süresinde izin talebinde bulunduğunu, Dairece 5275 sayılı Kanun'un gereği yerine getirilmek üzere müzekkere yazıldığını, İnfaz Kurumunun üç günlük sürenin geçtiğinden bahisle Daire kararının gereğini yerine getirmemesinin adil yargılanma hakkı kapsamında mahkemeye erişim hakkı ile aile hayatına saygı hakkının ihlali teşkil ettiğini ileri sürmek suretiyle beyanda bulunmuştur.

6. Başvurucunun iddialarının özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

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

8. Başvurucunun özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına yönelik müdahalenin 5275 sayılı Kanun'un 116. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan düzenlemeler gereğince kanuni temelinin bulunduğu ve infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması şeklinde meşru amacının bulunduğu açıktır (Ahmet Kolakan, B. No: 2020/12197, 16/3/2023, § 9; Rasul Kocatürk, B. No: 2016/8080, 16/12/2019, §§ 45-50). Özel hayata ve aile hayatına yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir (Ahmet Kolakan, § 10; Ferhat Üstündağ, B. No: 2014/15428, 17/7/2018, § 45; Abuzer Uzun, B. No: 2016/61250, 13/6/2019, § 38).

9. 5275 sayılı Kanun'da yakınlarının ölümü hâlinde hükümlüye mazeret izni verilmesi düzenlenmiştir. Ülkemiz geleneklerinde cenazenin bekletilmeden defnedildiği, bilinen bir olgudur. Bu nedenle yakını ölen hükümlünün izin talebinin kamu makamlarınca süratle harekete geçilerek ve şartlar da dikkate alınarak mümkün olan en kısa sürede sonuçlandırılması önem arz etmektedir. Ayrıca talebin karşılanmasında kamu makamlarının

kendilerinden beklenen özeni göstermeleri gerekmektedir. Talebin karşılanması imkân dâhilinde görülmezse bu duruma ilişkin zorunluluk hâllerinin ve güvenlik risklerinin somut olgu ve olaylara dayalı olarak açıklanması gerekir (Ahmet Kolakan, § 12; Rasul Kocatürk, § 62).

10. Somut olayda başvurucunun izin talebi hakkında, ölüm belgesinde yer alan tarihten itibaren üç günlük sürenin dolmuş olması sebebiyle işlem yapılmasına yer olmadığına karar verilmiştir. Annesi 22/3/2020 tarihinde vefat eden başvurucunun 23/3/2020 tarihinde izin talebinde bulunduğu görülmüş, talep tarihinde Genel Müdürlüğün 12/7/2013 tarihli yazısında öngörülen üç günlük sürenin dolmadığı tespit edilmiştir. Ayrıca İnfaz Kurumu tarafından 3/4/2020 tarihinde cevap verilmiş olmasına karşın Başsavcılık yaklaşık bir ay sonra 8/5/2020 tarihinde karar vermiştir. Başvurucu annesinin ölüm tarihini takip eden günde izin talebinde bulunmuş iken talebi hakkında cenazeye katılımını fiilen imkansız kılacak şekilde yaklaşık iki ay sonra karar verildiği, kamusal makamlarca sürecin mahiyeti gereği kendilerinden beklenen özen ve süratle hareket edilmediği anlaşılmaktadır. Bu durumda, başvurucunun cenazeye katılma ve ailesine destek olma imkânından yoksun kalmasında kamu makamlarının işlem yapılmasına yer olmadığı şeklindeki kararlarıyla yapılan müdahalenin özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiği sonucuna ulaşılmıştır.

11. Açıklanan gerekçelerle özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

12. Başvurucu, ihlalin tespiti ve 75.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

13. Başvurucunun annesinin 22/3/2020 tarihinde vefat ettiği ve ölüm tarihinden itibaren ise yaklaşık üç yıl geçtiği görülmekle yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.

14. İhlalin niteliği dikkate alınarak başvurucuya 18.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Başvurucuya net 18.000 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, başvurucunun tazminata ilişkin diğer taleplerinin REDDİNE,

D. 446.90 TL harç ve 18.800 TL vekalet ücretinden oluşan toplam 19.246,90 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Şırnak Cumhuriyet Başsavcılığına ve Adalet Bakanlığına

GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

LOKMAN LAÇİN

B. No: 2020/15836 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/15836

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

LOKMAN LAÇİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/15836)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Ömer MENCİK

Başvurucu : Lokman LAÇİN

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, karara dayanak alınan Cumhuriyet savcısının itirazının başvurucuya tebliğ edilmemesi nedeniyle silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri bağlamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir. Başvurucu nihai kararı 7/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra 21/5/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

2. Başvurucunun Yeni Yaşam gazetesinin tarafına verilmemesine dair karara şikâyeti üzerine infaz hâkimliğince yapılan inceleme sonucunda, ceza infaz kurumunun süreli yayının başvurucuya verilmemesine dair kararının kaldırılmasına karar verilmiştir. Ancak Cumhuriyet savcısının itirazı üzerine itiraz makamınca Cumhuriyet savcısının itirazının reddine karar verilmekle birlikte anılan süreli yayınların bazı sayfalarının çıkarılarak başvurucuya teslim edilmesine kesin olarak karar verilmiştir. İtirazın incelenmesi sürecinde Cumhuriyet savcısının itirazının başvurucuya bildirildiğine dair bir tespit yapılamamıştır.

II. DEĞERLENDİRME

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

4. Anayasa Mahkemesi, İnan Gök (B. No: 2018/1936, 28/1/2021) kararında Cumhuriyet savcısının itirazının tebliğ edilmemesi ile ilgili iddiaları değerlendirmiştir. Söz konusu kararda; başvurucu lehine verilen infaz hâkimliği kararına karşı Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itirazda savcının itiraz dilekçesinin hükümlüye tebliğ edilmeyip hükümlünün itiraza karşı beyanları alınmadan disiplin cezasının iptaline ilişkin infaz hâkimliği kararının kaldırılması nedeniyle başvurucunun iddia makamına karşı önemli ölçüde dezavantajlı duruma düşürüldüğü, bu durumun yargılamayı bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkardığı belirtilerek silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır (İnan Gök, §§ 49-53). Somut olayda anılan kararda belirtilen ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Bu doğrultuda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

5. Adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşıldığı için ifade özgürlüğü yönünden ayrıca inceleme yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

III. GİDERİM

6. Başvurucu, ihlalin tespiti ile miktar belirtmeksizin tazminat talebinde bulunmuştur.

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

IV. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

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

2. İfade özgürlüğü yönünden İNCELEME YAPILMASINA YER OLMADIĞINA,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerinin ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bolu 1. Ağır Ceza Mahkemesine (2020/402 D.İş) iletilmek üzere Bolu İnfaz Hâkimliğine (E.2020/455, K.2020/647) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminata ilişkin talebinin REDDİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLEkarar verildi.

UĞUR ŞAHİN

B. No: 2020/19857 | Karar tarihi: 18.10.2023

İkinci Bölüm

https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/kbb/BB/2020/19857

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

UĞUR ŞAHİN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19857)

Karar Tarihi: 18/10/2023

İKİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Üyeler : Engin YILDIRIM

Rıdvan GÜLEÇ

Basri BAĞCI

Kenan YAŞAR

Raportör : Kamber Ozan TUTAL

Başvurucu : Uğur ŞAHİN

Vekili : Av. Mehmet Rifat BACANLI

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, haksız fiilden kaynaklanan tazminat davasında mal varlığı üzerinde uygulanan ihtiyati haciz nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 14/7/2020 tarihinde yapılmıştır.

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

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

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde subay olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe girişimi sonrasında anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçu başta olmak üzere birçok suçtan tutuklu olarak yargılanan başvurucu, Ankara 17. Ağır Ceza Mahkemesinin 20/6/2019 tarihli kararıyla silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmış, diğer suçlardan delil yetersizliği nedeniyle hakkında beraat kararı verilmiştir. Dosyanın Yargıtay aşamasında olduğu ve başvurucunun 20/6/2019 tarihinde tahliye olduğu anlaşılmıştır (15 Temmuz darbe girişimine ilişkin arka plan bilgisi için bkz. Aydın Yavuz ve diğerleri [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017).

7. Millî Savunma Bakanlığı (MSB); 15 Temmuz darbe girişimine katıldığı iddia edilen başvurucunun da aralarında bulunduğu 230 kişi hakkında Genelkurmay Başkanlığı ve MSB karargâhlarında güvenlik ve emniyetin sağlanması sırasında oluşan hasarlardan doğan zararlardan haksız fiil hükümlerine göre sorumlu oldukları iddiasıyla tazminat davası açmış ve bu kişilerin mal varlığı üzerine ihtiyati haciz tedbiri konulması talebinde bulunmuştur.MSB dava dilekçesinde başvurucu ile birlikte diğer davalılar adına kayıtlı taşınmaz, kara, hava ve deniz taşıtları ile üçüncü kişiler, bankalar ve yardımlaşma kurum ve sandıklarında mevcut alacakları üzerine 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra İflas Kanunu'nun 257. ve devamı maddeleri gereğince dava konusu yapılan 643.425 TL miktarınca teminatsız kayden ihtiyati haciz konulmasını talep etmiştir.

8. Dava dilekçesinde, başvurucunun 15 Temmuz 2016 tarihinde darbe girişimi sırasında tuğgeneral rütbesiyle Genelkurmay Personel Başkanlığında görev yaptığı ifade edilmiştir.Darbeci özel kuvvet personelinin saat 21.22'de karargâha girerek diğer darbeci unsurlarla birlikte karargâhı ele geçirip üst düzey komutanları derdest ederek Akıncı Üssü'ne götürmelerine rağmen başvurucuya herhangi bir eylemde bulunmadıkları belirtilmiştir.Başvurucunun darbe girişimini önlemeye yönelik bir eylemde bulunmadığı, saat 14.28'den itibaren yetkisiz bir şekilde Silahlı Kuvvetler Komuta Hareket Merkezine girerek incelemeler yaptığı ifade edilmiştir. Darbe girişimi başarılı olduğu takdirde örgütün atama listesinde personel işlemleri daire başkanlığı görevinin devamına karar verildiği belirtilmiştir.

9. Mahkeme 12/2/2019 tarihli ara kararı ile başvurucu ve diğer davalıların menkul ve gayrimenkulleri ile üçüncü kişilerdeki hak ve alacakları ile kara, deniz ya da hava ulaşım araçları ile yardımlaşma sandık ve kurumlarında olan alacakları üzerine dava değeri olan 643.425 TL ile sınırlı olarak ihtiyati haciz konulmasına karar vermiştir.

10. Başvurucu, yargılama sırasında ihtiyati haciz kararına 12/3/2019 tarihli dilekçe ile itirazda bulunmuştur. İtiraz dilekçesinde başvurucu, örgüt ile irtibat ve iltisakının olmadığını, Ankara 17. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/109 sayılı dosyasında tutuklu yargılandığını, olay günü darbe eylemine iştirak etmediğini, oluşan zarar nedeniyle kusurunun bulunmadığını ifade etmiştir. Başvurucu olaylar sırasında personel işlem daire başkanı olduğunu, atama işlemlerine bakmadığını belirterek bu davanın reddi ile mal varlığı üzerindeki ihtiyati hacizlerin kaldırılmasını talep etmiştir.

11. Somut başvuruya konu tazminat davasında henüz karar verilmeden başvurucu hakkında Ankara 17. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/109 sayılı dosyasında beraat kararı verilmiştir. Başvurucu ceza davasında hakkında beraat kararı verilmesi nedeniyle bir kez daha ihtiyati haczin kaldırılmasını ve davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir.Mahkeme ihtiyati haciz kararına yapılan itirazı 24/1/2020 tarihli duruşmada reddetmiştir. Mahkeme, haksız

fiilden kaynaklanan tazminat davasında ihtiyati haciz için 2004 sayılı Kanun'un 257. maddesindeki yasal şartların mevcut olduğu tespitinde bulunmuştur. Mahkeme kararında ayrıca, başvurucu hakkında darbe girişimi nedeniyle açılan davada verilen beraat kararının kesinleşmediğine ve hukuk hâkiminin beraat kararıyla bağlı olmadığına işaret ederek itirazın yerinde bulunmadığını ifade etmiştir.

12. Başvurucu, karara karşı 19/2/2020 tarihinde istinaf kanun yoluna başvurmuştur. İstinaf dilekçesinde önceki dilekçelerini tekrarlayarak ihtiyati haczin kaldırılmasını talep etmiştir.

13. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesinin 20/4/2020 tarihli kararıyla istinaf talebi kesin olarak reddedilmiştir. Kararın gerekçesinde; ceza dosyası kapsamı nazara alındığında davacının maddi zararlarının olabileceğinin kuvvetle muhtemel olduğu, alacağın kesin olarak kanıtlanmasının gerekmediği, davacının alacağının rehinle de temin edilmediği, istinaf yoluna başvuran davalılara ait mal varlığına -istinaf talebine konu ara kararında belirtilen şekilde ve dava değeri ile sınırlı olarak- ihtiyati haciz konulmasında bir isabetsizlik bulunmadığı belirtilmiştir.

14. Başvurucu hakkında ceza yargılamasında verilen beraat kararına yapılan istinaf talebi Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 21. Ceza Dairesinin 13/10/2020 tarihli veE.2020/1, K.2020/746 sayılı kararıyla esastan reddedilmiştir. Başvurucunun 12/11/2020 tarihli dilekçesi ilk ihtiyati haczin kaldırılmasını talep etmiş, Ankara 8. Asliye Hukuk Mahkemesi 26/11/2020 tarihinde ihtiyati haczi kaldırmıştır.

15. Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi'nden (UYAP) yapılan inceleme neticesinde yargılamanın devam ettiği ve duruşmanın 7/7/2023 tarihine bırakıldığı anlaşılmıştır.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

16. 2004 sayılı Kanun'un 257. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Rehinle temin edilmemiş ve vadesi gelmiş bir para borcunun alacaklısı, borçlunun yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır ve taşınmaz mallarını ve alacaklariyle diğer haklarını ihtiyaten haczettirebilir.

..."

17. 2004 sayılı Kanun'un 258. maddesi şöyledir:

"İhtiyati hacze 50 nci maddeye göre yetkili mahkeme tarafından karar verilir. Alacaklı alacağı ve icabında haciz sebepleri hakkında mahkemeye kanaat getirecek deliller göstermeğe mecburdur.

Mahkeme iki tarafı dinleyip dinlememekte serbesttir.

(Ek fıkra:17/7/2003 – 4949/60 md.; Değişik: 2/3/2005-5311/16 md.) İhtiyatî haciz talebinin reddi halinde alacaklı istinaf yoluna başvurabilir. Bölge adliye mahkemesi bu başvuruyu öncelikle inceler ve verdiği karar kesindir."

18. 2004 sayılı Kanun'un 259. maddesi şöyledir:

"İhtiyati haciz istiyen alacaklı hacizde haksız çıktığı taktirde borçlunun ve üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan mesul ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 96 ncı maddesinde yazılı teminatı vermeğe mecburdur.

Ancak alacak bir ilama müstenid ise teminat aranmaz.

Alacak ilam mahiyetinde bir vesikaya müstenid ise mahkeme teminata lüzum olup olmadığını takdir eder.

Tazminat davası ihtiyati haczi koyan mahkemede dahi görülür."

19. 2004 sayılı Kanun'un 265. maddesi şöyledir:

"Borçlu kendisi dinlenmeden verilen ihtiyatî haczin dayandığı sebeplere, mahkemenin yetkisine ve teminata karşı; huzuriyle yapılan hacizlerde haczin tatbiki, aksi hâlde haciz tutanağının kendisine tebliği tarihinden itibaren yedi gün içinde mahkemeye müracaatla itiraz edebilir.

(Ek ikinci fıkra: 17/7/2003-4949/63 md.) Menfaati ihlâl edilen üçüncü kişiler de ihtiyatî haczi öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içinde ihtiyatî haczin dayandığı sebeplere veya teminata itiraz edebilir.

Mahkeme, gösterilen sebeplere hasren tetkikat yaparak itirazı kabul veya reddeder.

İtiraz eden, dilekçesine istinat ettiği bütün belgeleri bağlamaya mecburdur. Mahkeme, itiraz üzerine iki tarafı davet edip gelenleri dinledikten sonra, itirazı varit görürse kararını değiştirebilir veya kaldırabilir. Şu kadar ki, iki taraf da gelmezse evrak üzerinde inceleme yapılarak karar verilir.

(Ek fıkra: 17/7/2003-4949/63 md.; Değişik:2/3/2005-5311/17 md.) İtiraz üzerine verilen karara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Bölge adliye mahkemesi bu başvuruyu öncelikle inceler ve verdiği karar kesindir. İstinaf yoluna başvuru, ihtiyatî haciz kararının icrasını durdurmaz."

B. Uluslararası Hukuk

20. İlgili uluslararası hukuk için bkz. Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. [GK], B. No: 2014/17196, 25/10/2018, §§ 23-39.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Anayasa Mahkemesinin 18/10/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

22. Başvurucu; darbe teşebbüsüne iştirak etmediğini, meydana gelen zarar ile bir bağlantısının bulunmadığını, hakkında açılan ceza davasında verilen beraat kararının da bu iddialarını açıkça ortaya koyduğunu ve tedbirin şartlarının bulunmadığını, Ordu Yardımlaşma Kurumunda bulunanparasına konulan ihtiyati haciz nedeniyle adil yargılanma ve mülkiyet haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

23. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu adil yargılanma hakkının da ihlal edildiğini ileri sürmekte ise de mal varlığı üzerine konulan ihtiyati haczin uzun süredir devam ettiğine yönelik şikâyetinin esas itibarıyla mülkiyet hakkını ilgilendirdiği anlaşıldığından başvurucunun bütün şikâyetlerinin mülkiyet hakkının ihlali iddiası kapsamında incelenmesi

uygun görülmüştür.

24. Anayasa Mahkemesi daha önce benzer bir şikâyeti Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti. başvurusunda incelemiş ve sonuca bağlamıştır.

25. Anayasa Mahkemesi, muhtemel bir alacağın güvence altına alınarak etkisizleşmesinin önüne geçilmesi amacıyla ihtiyaç duyulan tedbirlerin alınması ve bu tedbirler kapsamında kamu makamlarının mülk üzerinde belirli bir süreyle hukuki tasarruflarda bulunmanın sınırlandırılması bakımından geniş bir takdir yetkisi bulunduğunu kabul etmiştir. Ancak devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde yapılan inceleme sonucunda söz konusu tedbirlerin uygulanmasının mülk sahibine kaçınılmaz olandan aşırı bir külfet de yüklememesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu doğrultuda hukuki ilişkinin diğer tarafının haklarını korumak için tedbiri uygulayan kamu makamlarının söz konusu tedbirin başvurucunun mülkiyet hakkına etkilerini de gözetmesi ve ölçüsüz bir müdahaleye yol açmaması gerekmektedir (Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti., § 79).

26. Buna göre mülkiyet hakkını sınırlandıran bir tedbirin uygulanmasının ölçülü olabilmesi için ise gerek kapsamı gerekse de süresi itibarıyla orantılı olarak uygulanması gerekmektedir. Mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden tedbirler uygulanması ve bu tedbirlerin belirli bir süre de devam etmesi ancak bireye şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemediği takdirde ölçülü görülebilir. Diğer bir deyişle mülkiyet hakkına müdahale teşkil eden tedbirlerin söz konusu olduğu durumlarda tedbiri uygulayan kamu makamlarının ivedi olarak ve özenli bir biçimde davranma yükümlülükleri bulunmaktadır. Aksi hâlde yani tedbirin makul olmayan bir süre devam etmesi, mülkiyet hakkının tanıdığı yetkilerin kullanılmasının belirsiz olacak şekilde ötelenmesi suretiyle mülk sahibine orantısız bir külfet yüklemiş olur (Hesna Funda Baltalı ve Baltalı Gıda Hayvancılık San. ve Tic. Ltd. Şti., §§ 73-80).

27. İhtiyati haciz uygulanmasının kamu yararı amacını gerçekleştirmeye elverişli olduğu kuşkusuzdur. Gereklilik ölçütü yönünden ise öncelikle tazminat davasındaki alacağın teminat altına alınması için borçluya ait mal varlığına haciz konulması bakımından kamu makamlarının belirli bir takdir yetkisinin olduğu kabul edilmelidir. Kuşkusuz alacağın teminat altına alınması için borçlunun mal varlığı üzerinde ihtiyati haciz uygulanarak tasarruf yetkisinin kısmen sınırlandırılması müdahaleyi meşru amaca ulaşmak bakımından gerekli kılmaktadır. Ancak borçlunun gereğinden fazla mal varlığı üzerinde ihtiyati haciz uygulanması ise müdahalenin orantılılığıyla ilgili bir sorundur.

28. Orantılılık yönünden ise öncelikle ihtiyati hacze karşı iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme olanağının başvurucuya tanınıp tanınmadığı değerlendirilmelidir. Başvurucu, ihtiyati haczin uygulanmasıyla ilgili iddialarını itiraz konusu edebilmiş; ret kararına karşı istinaf yoluna başvurabilmiştir. Başvurucunun yargılama safhasında tüm iddia ve savunmalarını etkin bir biçimde ortaya koyabilme imkânına sahip olduğu anlaşılmıştır.

29. Müdahalenin orantılılığında kamu makamlarının takdir yetkisinin sınırlarının belli ölçütler çerçevesinde ele alınması gerekir. Bu kapsamda teminat altına alınmak istenen davanın niteliği, davacının haklılığını ortaya koyacak delillerin kapsamı, dava konusu alacak miktarına göre ihtiyati haciz uygulanan mal varlığının miktarı, ihtiyati haczin boyutu, uygulandığı süre, hukuk davasıyla yürütülen ceza yargılaması ve bu kapsamda verilen ceza kararının niteliği ve hukuk davasına etkisi gibi unsurların da dikkate alınması gerekmektedir.

30. Orantılılık açısından ihtiyati hacizle mülkiyet hakkına yapılan müdahalede kişinin mal varlığı üzerindeki tasarruf yetkisinin kısıtlanma boyutu dikkate alınmalıdır. Zira bazı durumlarda söz konusu tedbirle mal varlığı üzerinde daha hafif bir yöntemle sınırlama mümkünken daha ağır bir sınırlama aracı getirilmesi müdahaleyi ölçüsüz kılabilir. Bu kapsamda öncelikle kişinin mülkiyet hakkına müdahale oluşturan ihtiyati haczin uygulanması neticesinde borçlunun mallarına geçici olarak fiilen el konulabileceği, alacaklı olduğu iddia edilenin davasında haklı çıkması hâlinde borç tahsil edilene kadar mal varlığının bu şekildemuhafaza altına alınmasına imkân sağlandığının ifade edilmesi gerekir. Ancak söz konusu işlemin her durumda borçlunun mal varlığı üzerindeki fiilî kullanımını engellediği de söylenemez. Bazı durumlarda ihtiyati haczin malikin tasarruf yetkisi üzerinde hukuken herhangi bir kısıtlama getirmemesi ancak bu konuda fiilî bir etkide bulunması söz konusu olabilir.

31. Somut başvuruda darbe girişimi sırasında verilen zararlardan açılan tazminat davasında başvurucunun mal varlığı üzerinde 12/2/2019'da ihtiyati haciz uygulanmış, anılan karar 26/11/2020 tarihinde kaldırılmıştır. Böylelikle ihtiyati haciz kararı 1 yıl 9 ay 14 gün uygulanmıştır. Hukuk davasıyla bağlantılı olarak başvurucu hakkında 2017 yılında açılan ve Ankara 17. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2017/109sayılı dosyasında yürütülen ceza yargılaması ise Ankara Bölge Adliye Mahkemesinin 13/10/2020 tarihli kararıylasonuçlanmıştır.

32. Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme ve silahlı terör örgütüne üye olma suçlarından dolayı yürütülen ceza davasında başvurucu haricinde iki yüz on bir sanıkmevcuttur. Sanıkların her birinin darbe teşebbüsünde oynadığı iddia olunan role göre farklı ve çok sayıda fiilin yargılaması söz konusu olup soruşturmaya konu bu suç/suçlar kapsamında çok sayıda kişi hayatını kaybetmiş ve 352 kişi de katılan sıfatıyla yargılamaya iştirak etmiştir. Bu itibarla söz konusu yargılamanın oldukça karmaşık niteliği nazara alındığında maddi zararın meydana gelmesine hal ve hareketleri ile neden olan kişilerin ilk planda tespitinin mümkün olmadığı ve bağlayıcı olmasa dahi ceza yargılamasında yapılacak tespit ve değerlendirmelerin tazminat davası açısından belirleyici unsurlar taşıdığı açıktır.

33. Hukuk yargılamasında ihtiyati haciz kararına başvurucu, ceza yargılamasında verilen beraat kararından önce ve anılan karardan sonra itirazda bulunmuş, Mahkemece ret kararı verilmiştir (bkz. §§ 10, 13 ve 14). Söz konusu kararlara karşı istinaf mahkemesincede benzer gerekçelerle talepler reddedilmiştir. Bununla birlikte bölge adliye mahkemesi kararından yaklaşık 7 ay sonraihtiyati haciz kararı kaldırılmıştır.

34. Somut olayda tazminat davasıyla bağlantılı ceza yargılamasının özelliği, ihtiyati haczin kapsamı ve uygulandığı mal varlığının miktarı dikkate alındığında başvurucunun malvarlığı üzerinde 1 yıl 9 ay 14 gün süren ihtiyati haczin yukarıda açıklanan ölçütler çerçevesinde öngörülebilir ve makul olmadığı söylenemez. Yargılama aşamasında başvurucuya ihtiyati hacze yönelik itirazlarını ileri sürme imkânı verildiği, yapılan itirazların yargı makamlarınca objektif ve kabul edilebilir nedenler gösterilerek değerlendirildiği ve bu itibarla başvurucunun mülkiyet hakkının sağladığı usuli güvencelerden de yararlandırıldığıaçıktır. Bu halde somut olayda mülkiyet hakkının ihlali yönünden ölçülülük bağlamında esas teşkil eden hususu malvarlığı üzerindeki haczin süresi oluşturmaktadır. Bu kapsamda uygulanan ihtiyati haciz kararının belirtilen süre boyunca devam etmesinin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemediği ve müdahalenin kamu yararı ile başvurucunun mülkiyet hakkının korunması arasında olması gereken adil dengeyi başvurucu aleyhine bozmadığı sonucuna varılmıştır. Buna göre ihtiyati haciz kararıyla başvurucunun mülkiyet hakkına yapılan

müdahalenin ölçülü olduğu değerlendirilmiştir. Dolayısıyla olayın koşulları altında bir ihlalin bulunmadığının açık olduğu sonucuna varılmıştır.

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

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

B. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde BIRAKILMASINA 18/10/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.